

A. I. N° - 207090.3009/16-3
AUTUADO - VESCON EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA.
AUTUANTES - EDMUNDO NEVES DA SILVA, MARIA CONSUELO PIRES BARROS e JOÁO RICARDO TERCEIRO BARRETO.
ORIGEM - INFAZ INDÚSTRIA
PUBLICAÇÃO - INTERNET - 15. 02. 2018

1^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0002-01/18

EMENTA: ICMS. FALTA DE RECOLHIMENTO. IMPORTAÇÃO DE MERCADORIA DO EXTERIOR. EXPORTAÇÃO FICTA. Trata-se de sociedade empresária beneficiária de operações prevista no Convênio 130/07, que autoriza a isenção ou redução da base de cálculo dos bens ou atividades relacionadas à pesquisa, exploração ou produção de gás natural. No Estado da Bahia, o Decreto nº 11.183/2008 disciplina as regras a serem atendidas para a fruição do REPETRO. O Parecer COPEC nº 892/2015 aprovou que as operações descritas estão sob o manto da legislação especial desse estado, estando, antes, desoneradas dos tributos federais em razão da suspensão. Infração descaracterizada. Auto de Infração **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 16/12/2016, constitui crédito tributário, no valor de R\$1.487.138,99, além da multa de 60%, em razão da apuração da irregularidade, assim descrita: “*Deixou de recolher o ICMS devido pelas importações tributadas realizadas pelo estabelecimento*”. Períodos da autuação: dezembro de 2013, março a dezembro de 2014.

Consta ainda que o “*Contribuinte, usuário de EFD, invocando o Convênio 130/2007 (cópia em anexo) importou mercadorias utilizando-se de isenção (fato verificados em suas NF de Entradas). Entretanto, verificou-se códigos NCM nas mercadorias importadas, distintos dos previstos no Anexo único do supra citado Convênio. Assim, o ICMS devido na importação não foi recolhido.*”

O sujeito passivo apresenta tempestivamente impugnação ao ato administrativo, através dos seus advogados (fls. 115/122), com Procuração colada aos autos (fls. 125/129).

Diz que se dedica à fabricação de válvulas e outros equipamentos para prospecção e extração de petróleo e gás, os quais são comercializados com clientes nacionais e estrangeiros, cumprindo fielmente suas obrigações tributárias.

Argumenta que o Fiscal Autuante parece não ter entendido corretamente a operação que desempenha, pois a lista de NCM, s contida no Anexo Único do Convênio 130/2007 e Decreto 11.183/08 somente se aplica às importações através do Regime de Admissão Temporária descritos no artigo 1º e 2º do referido decreto, que não é o caso em tela. A isenção para a operação desempenhada pela Impugnante está prevista no artigo 3º, parágrafo único do Decreto 11.183/08, a qual não está restrita aos bens listados no Anexo Único.

Aduz que a Coordenadoria de Fiscalização de Petróleo e Combustíveis da Secretaria de Fazenda do Estado da Bahia reconheceu expressamente o seu direito de utilizar o benefício, nas vendas realizadas para as empresas IEZA ÓLEO & GAS S.A., EBR – ESTALEIRO DO BRASIL LTDA. E ESTALEIRO BRASFELS LTDA, conforme Parecer Final proferido no processo nº 002420/2015-4.

Reitera que suas válvulas e flange são utilizados na fabricação de módulos e outros equipamentos de alta tecnologia voltados para a exploração de petróleo e gás natural. Tais produtos são vendidos para diversos clientes, em operações domésticas, para serem incorporados à equipamentos que são posteriormente objeto de saída destinada a pessoa sediada no exterior (exportação-ficta) e, subsequentemente, importados sob regime aduaneiro de admissão temporária, para utilização nas atividades de exploração e produção de petróleo e de gás natural. Operação descrita no Convenio 130/2007 (além do Decreto 11.183/08).

Portanto, os equipamentos fabricados por seus clientes (IESA ÓLEO & GAS S.A., EBR – ESTALEIRO DO BRASIL LTDA e ESTALEIRO BRASFELS LTDA) são os que devem ter seus NCM, s descritos no Anexo Único do Convenio 130/2007 e Decreto 11.183/08, pois serão importados sob o regime aduaneiro de admissão temporária. Transcreve o artigo terceiro do Decreto 11.183/08:

Observa que o mencionado artigo não faz qualquer referência aos bens cujas NCM, s estão listadas no Anexo Único. Isto porque, os bens vendidos em operação antecedente às operações de exportação-ficta, são matérias-primas e outros insumos que serão utilizados na fabricação dos bens descritos no Anexo Único, que serão posteriormente importados em admissão temporária, nos termos dos mencionados artigos 1º e 2º.

Assinala que o Fiscal não percebeu que as operações que realizou não estavam sob o amparo do benefício do artigo 3º, §1º do Decreto 11.183/08, hipótese em que o não há restrição aos bens listados no Anexo único do mencionado Decreto. Insiste que o benefício a que faz jus é aquele referente à importação temporária e operações antecedentes no mercado doméstico, com isenção de ICMS, cujo requisito é a realização de exportações-fictas das mercadorias, as quais posteriormente devem ser importadas no Regime Aduaneiro Especial REPETRO.

Diz que não faz parte da relação jurídica, quando ocorre a operação isenta de importação dos bens listados no Anexo Único, posto que sua obrigação contratual encerra-se, quando da entrega dos bens ao seu cliente para industrialização e, posterior, exportação-ficta. Conclui que o presente auto de infração deve ser imediatamente cancelado.

Aduz que teve o aludido benefício fiscal reconhecido e deferido no processo n° 002420/2015-4 (parecer n° 0895/2015). No presente caso, as vendas foram realizadas somente para IESA ÓLEO & GAS S.A., EBR – ESTALEIRO DO BRASIL LTDA e ESTALEIRO BRASFELS LTDA, as quais operam em regime de entreposto aduaneiro, conforme comprovam as habilitações anexas (DOC 03). Ressalta que em todas as notas fiscais (DOC 04) objeto da autuação foi informado no campo “Informações Complementares” que a isenção da operação estava amparada no benefício concedido pelo art. 3º, do Decreto 11.183/08 e não pelo art. 2º (o que exigiria a verificação do Anexo Único do Decreto).

Explica que os bens vendidos para IESA, EBR e BRASFELS correspondem a mercadorias nacionais adquiridas pelo beneficiário do entreposto aduaneiro a ser incorporada ao produto que será destinado à pessoa sediada no exterior dos bens e mercadorias fabricados no país que venham a ser subsequentemente importados nos termos dos artigos 1º ou 2º do Decreto Estadual 11.183/2008, e, portanto, desoneradas do ICMS e dos tributos federais.

Observa que nesse contexto foi emitido o Parecer 0895/2015 (DOC 05). Idêntico Auto de Infração (232421.0001/15-9) foi julgado nulo pela Junta de Julgamento Fiscal, decisão confirmada pela 2ª Câmara de Julgamento do CONSEF. Anexou aos autos o Ato Declaratório Executivo da RFB n° 03/2014, direcionada à Estaleiros do Brasil Ltda., que a habilitou a usufruir do regime especial oferecido.

Diz que cumpriu todo pré-requisito exigido para aplicação da isenção do ICMS prevista no art. 3º, §1º do Decreto Estadual n° 11.183/2008. Pede a improcedência da autuação e o consequente cancelamento do respectivo Auto de Infração.

Na informação fiscal, fl. 161, a Auditora Fiscal sintetiza a impugnação apresentada, afirmando

que nenhum documento ou valor em particular é contestado.

Explicou que o contribuinte, usuário de EFD, invocando o Convênio 130/2007 (cópia nas fls. 79 e 85), importou mercadorias utilizando-se de isenção (fato verificado em suas NF de Entradas, conforme Levantamento Fiscal, fl. 105 – NF exemplificativas). Verificou ainda que os códigos de NCM das mercadorias importadas são distintos dos previstos no Anexo único do citado Convênio. Concluiu que o ICMS devido na importação, não foi recolhido.

Diz que entregou ao contribuinte cópia do Levantamento Fiscal e respectivo Resumo – Levantamento do Débito (fls. 105 a 108 e 104 deste Auto). Observa que o Parecer 892/2015 (fls. 155/158), além do TERMO DE OPÇÃO, dele derivado, são posteriores aos fatos geradores autuados (exercícios de 2013 e 2014).

Transcreve trecho do Parecer:

“1) O tratamento tributário previsto no Decreto 11.183/2008 é OPCIONAL, a fruição do benefício fiscal dependerá de formalização do Termo de Opção junto à Coordenação de Fiscalização de Petróleo e Combustíveis - COPEC

2) À partir da assinatura do TERMO DE OPÇÃO (2015), fica a acordante autorizada a usufruir os benefícios do art. 3 do Dec. 11.183/08, desde que cumpra as condições que descreve”.

Diz que a adesão ao REPETRO ocorreu num momento posterior à autuação e o contribuinte pretende beneficiar-se do Decreto para fatos geradores anteriores, ao Termo de Opção INEXISTENTE à época das operações autuadas. Mantém a infração 01.

É o relatório.

VOTO

Trata o presente Auto de Infração da exigência de ICMS relativo às importações realizadas pelo estabelecimento sem tributação, no valor de R\$1.487.138,99.

Acusa a fiscalização que a importação foi feita invocando a isenção prevista no Convênio 130/2007. Verificou, no entanto, que os códigos NCM das mercadorias importadas não constavam do Anexo único do Convênio nº 130/2007.

Os Auditores Fiscais elaboraram demonstrativos circunstanciados, discriminando as operações importadas, descrevendo respectivas notas fiscais e datas, NCM, base de cálculo, ICMS devido e Declaração de Importação; demonstrativo sintético, (fls. 104/108).

A sociedade empresária autuada argumenta que as válvulas importadas, objeto da autuação, foram negociadas com IESE ÓLEO & GAS S.A., EBR – ESTALEIRO DO BRASIL LTDA e ESTALEIRO BRASFELS LTDA, que operam em regime de entreposto aduaneiro, conforme habilitações anexas, em operações domésticas, para serem incorporadas a equipamentos que são posteriormente objeto de saída destinada a pessoa sediada no exterior (exportação-ficta) e, subsequentemente, importados sob o regime aduaneiro de admissão temporária, para utilização nas atividades de exploração e produção de petróleo e de gás natural.

Explica que os equipamentos fabricados pelos seus clientes é que devem ter seus NCM, s descritos no Anexo Único do Convênio 130/2007 e Decreto 11.183/08, pois serão importados sob o regime aduaneiro de admissão temporária.

Examinando as peças que instruem o processo administrativo fiscal – PAF em debate, verifico que o contribuinte autuado tem como atividade principal a fabricação de máquinas e equipamentos para a prospecção e extração de petróleo, peças e acessórios (fl. 03).

No rol das mercadorias produzidas em seu estabelecimento constam “válvulas”, “flanges”, incorporadas a equipamentos que serão posteriormente objeto de saída destinada ao exterior - exportação-ficta e, subsequentemente, importados sob o regime de admissão temporária, para utilização nas atividades de exploração de petróleo e de gás natural.

Nos demonstrativos elaborados e acostados aos autos, as operações autuadas importadas, que serviram de suporte à exigência, foram descritas as respectivas notas fiscais, declarações de Importação e Nomenclatura Comum de Mercadorias – NCM. Entenderam os Auditores Fiscais que o contribuinte realizou importação de mercadorias, sem tributação, invocando, equivocadamente, a isenção do Convênio 130/2007, uma vez que os códigos NCM das mercadorias importadas não constavam no anexo do aludido convênio.

O direito assiste ao autuado. Não pode sustentar o lançamento de ofício, além dos argumentos retro alinhados, a observação de que o Parecer 892/2015 (fls. 155/158), assinado pela Coordenação de Fiscalização de Petróleo e Combustíveis – COPEC e respectivo Termo de Opção são posteriores aos fatos geradores da infração, no exercício de 2014. Nem tampouco que a adesão ao REPETRO ocorreu num momento posterior à autuação.

O REPETRO é um regime aduaneiro especial, que permite a importação de equipamentos específicos, para serem utilizados diretamente nas atividades de pesquisa e lavra das jazidas de petróleo e gás natural, sem a incidência dos tributos federais (II, IPI, PIS e COFINS), além do adicional de frete para renovação da marinha mercante – AFRMM, cuja exigibilidade permanece suspensa pelo período de utilização no regime, e sua extinção prevista no caso de re-exportação dos equipamentos admitidos no regime. Disciplina da Instrução Normativa RFB 1415/03.

No que se refere ao ICMS, o Convênio 130/07 autoriza os benefícios da isenção ou redução da base de cálculo dos bens ou atividades relacionadas à pesquisa, exploração ou produção de gás natural.

O Estado da Bahia autorizado pelo citado Convênio ICMS 130/07 regulamentou, mediante a aplicação do Decreto nº 11.183/2008, disciplinando as regras a serem atendidas para a fruição do REPETRO.

Com efeito, a operação desempenhada pela Impugnante enquadra-se na hipótese prevista no parágrafo 1º do artigo 3º do Decreto Estadual 11.183/2008, a seguir transscrito:

“Art. 3º Ficam isentas do ICMS as operações de saída destinada a pessoa sediada no exterior dos bens e mercadorias fabricados no país que venham a ser subsequentemente importados nos termos dos artigos 1º ou 2º deste decreto, sob regime aduaneiro de admissão temporária, para utilização nas atividades de exploração e produção de petróleo e de gás natural, dentro ou fora do Estado onde se localiza o fabricante.

§ 1º **Ficam também isentas do ICMS as operações antecedentes às operações de saída de que trata o caput deste artigo (grifos nossos).**

§ 2º O disposto no § 1º deste artigo aplica-se, também:

I - aos equipamentos, máquinas, acessórios, aparelhos, peças e mercadorias, utilizadas como insumos na construção e montagem de sistemas flutuantes e de plataformas de produção ou perfuração, bem como de suas unidades modulares a serem processadas, industrializadas ou montadas em unidades industriais;

II - aos cascos e módulos, quando utilizados como insumos na construção, reparo e montagem de sistemas flutuantes e de plataformas de produção ou perfuração;

III - às operações realizadas sob o amparo do Regime Aduaneiro Especial de Drawback, na modalidade suspensão do pagamento, no que se refere à comprovação do adimplemento nos termos da legislação federal específica.

§ 3º As saídas isentas dos bens e mercadorias previstas neste artigo, não darão direito à manutenção de créditos do ICMS referentes às operações que as antecederem.”

Nesse caso, o Estado da Bahia desonerou as operações alcançadas pelo REPETRO, concedendo isenções às operações de exportação-ficta, em relação às mercadorias fabricadas no país que venham a ser subsequentemente importadas nos termos do Convênio 130/2007 e o artigo 3º do Decreto Estadual nº 11.183/2008.

Deve ser observado que o texto normativo, no Estado da Bahia, isentou do ICMS também *as operações antecedentes às operações de saída de que trata o caput do artigo 3º*, aplicando-se o mesmo benefício aos equipamentos, máquinas, acessórios, aparelhos, peças e mercadorias,

utilizadas como insumos na construção e montagem de sistemas flutuantes e de plataformas de produção ou perfuração, bem como de suas unidades modulares a serem processadas, industrializadas ou montadas em unidades industriais (§ 2º, I, art. 3º, Decreto nº 11.183/2008).

Dessa forma, encontram-se amparadas pela isenção do imposto as operações de importações de insumos, objeto da exportação ficta para os estabelecimentos IESA ÓLEO & GAS S.A., EBR – ESTALEIRO DO BRASIL LTDA e ESTALEIRO BRASFELS LTDA, para serem utilizados na fabricação de equipamentos para a produção de petróleo. No caso, os códigos de NCM das mercadorias importadas não necessariamente precisam constar no Anexo único do Convênio 130/07.

O Parecer nº 892/2015 não foi assinado pela Coordenação de Fiscalização de Petróleo e Combustíveis – COPEC em momento posterior aos fatos geradores da infração, como entendeu os prepostos fiscais. Na realidade, reconsiderou o Parecer Final nº 7330/2014, que havia indeferido o pedido de formalização do Termo de Opção para fins da fruição da isenção prevista no art.3º do Decreto nº 11.183/08, verificando-se, após análise da documentação apresentada, que as operações descritas estão sob o manto da legislação especial desse estado, estando, antes, desoneradas dos tributos federais em razão da suspensão (IN SRF nº 513/2005).

Diante do exposto, entendo que o contribuinte cumpriu requisitos exigidos no Convênio ICMS 130/07 e pelo Decreto nº 11.183/08, inclusive tendo solicitado adesão ao termo de opção junto à COPEC/SEFAZ, que foi reti-ratificado posteriormente, valendo de efeito para o caso em tela.

Precedente no Acordão CJF Nº 0296-11/16.

Sou pela improcedência do Auto de Infração.

É como 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 **207090.3009/16-3**, lavrado contra **VESCON EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA**.

Esta Junta 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.

Sala das Sessões do CONSEF, 06 de fevereiro de 2018.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE

JOSÉ RAIMUNDO CONCEIÇÃO – RELATOR

OLEGÁRIO MIGUEZ GONZALEZ - JULGADOR