

PROCESSO - A. I. Nº 232810.0003/17-6
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - BRIDGESTONE DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 2ª JJF nº 0110-02/18
ORIGEM - IFMT METRO
PUBLICAÇÃO - INTERNET 02/03/2020

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0340-11/19

EMENTA: ICMS. IMPORTAÇÃO. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. HABILITAÇÃO PARA DIFERIMENTO ALTERADA PARA INAPTA SEM A REGULAR CIENTIFICAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO. RECONHECIMENTO DA VALIDADE DA HABILITAÇÃO PARA DIFERIMENTO. O sujeito passivo sempre possuiu habilitação apta para diferimento em importações de insumos e bens do ativo fixo. A alteração para a situação de INAPTA foi feita pela SEFAZ/BA sem a Cientificação regular do sujeito passivo, conforme manda o art. 108, §1º do RPAF/99. Desse modo, não se pode considerar inválida a habilitação para diferimento nas importações, sendo possível ao contribuinte fruir do diferimento do pagamento do imposto devido nesta operação. Infração insubsistente. Mantida a Decisão recorrida. Recurso de Ofício **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício interposto contra Decisão proferida pela 2ª JJF, em 17/07/2018, que julgou, por unanimidade, Improcedente o Auto de Infração em epígrafe, lavrado com o objetivo de exigir crédito tributário no valor histórico de R\$94.989,91, em decorrência do cometimento de uma infração.

***Infração 01.** – Falta de recolhimento do ICMS no momento do desembaraço aduaneiro de mercadorias importadas, cujo importador seja estabelecimento no Estado da Bahia. (RO).*

***Data da Ocorrência:** Em: 20/12/2017. **Valor:** R\$ 94.989,91*

O Autuado apresentou defesa administrativa face ao Auto de Infração em epígrafe (fls. 25/45), pugnando pela improcedência total do Auto de Infração.

O Autuante apresentou informação fiscal face à defesa do contribuinte (fls. 80), mantendo a autuação em sua inteireza e pugnando pela sua procedência.

A instrução foi concluída e os autos remetidos para apreciação pela 2ª JJF que entendeu por bem, julgar, por unanimidade, Improcedente o Auto de Infração em epígrafe, o que fez nos seguintes termos:

“O Auto de Infração em exame acusa a Autuada e importar mercadorias conforme a Declaração de Importação nº 17/2201562-6, registrada em 18/12/2017, e não recolheu o ICMS na ocasião do desembaraço aduaneiro. Entretanto, em contrapartida, tentou a liberação do pagamento do ICMS sob o argumento de se encontrar habilitado para o diferimento, através de Guia de Liberação de Mercadorias - GLME 201722397.

Verificada que a sua habilitação se encontrava na condição de “INAPTA” no cadastro da SEFAZ- BA para fruição do diferimento, o que resultou na autuação.

Inicialmente, analiso o argumento da defesa quanto a inexistência da exigência ou condicionantes para fruição do diferimento para os contribuintes inclusos no Programa DESENVOLVE, no caso específico habilitação para utilizar o diferimento.

Na esteira defensiva, a Autuada sustenta que a Resolução que concedeu a habilitação para o diferimento em nenhum momento estabelece norma condicionante para a sua utilização, entendendo dessa forma, que a exigência de requisito não previsto, é ilegal.

Vejamos então o que estabelece o art. 2º, §1º do Regulamento do Programa de Desenvolvimento Industrial e de

Integração Econômica do Estado da Bahia – DESENVOLVE - aprovado pelo Decreto nº 8.205/2002:

Art. 2º Ficam diferidos o lançamento e o pagamento do ICMS relativo:

(...)

§1º Os contribuintes destinatários das mercadorias cujas operações estejam sujeitas ao regime de diferimento do imposto deverão providenciar junto a Secretaria da Fazenda habilitação específica para operar com o referido regime, exceto em relação à hipótese prevista na alínea “c” do inciso I do caput deste artigo. (Grifei).

O texto regulamentar deixa claro que procede a exigência de habilitação específica para operar com o regime do diferimento.

Dessa forma, não há de se falar da regra geral de dispensa de habilitação prevista no inciso VII,

§1º do artigo 287, do RICMS/BA. Portanto, o atendimento da obrigatoriedade de habilitação prévia e específica junto à SEFAZ/BA, conforme exigido pelo Regulamento do Programa DESENVOLVE, é imperioso para a fruição do benefício do diferimento.

Neste sentido, Diretoria de Tributação da SEFAZ/BA - DITRI - através do Parecer nº 27374/2012 se manifestou em resposta a uma consulta formulada pelo contribuinte CENTRAIS EOLICAS AMETISTA S.A., cuja resposta transcrevo:

“Feitas as ressalvas acima, passamos a analisar os questionamentos específicos apresentados pela Consultante, observando a sua ordem de apresentação:

- 1 - A dispensa de habilitação prevista no §1º do art. 2º do Dec. nº 8.205/02, e aplicável aos estabelecimentos beneficiários do Desenvolve, alcança exclusivamente as aquisições interestaduais de bens destinados ao ativo imobilizado dos citados estabelecimentos, no tocante ao diferencial de alíquota. Tratando -se das outras operações descritas nas alíneas "a" e "b" do referido dispositivo legal - importação de bens do exterior e aquisições internas de bens produzidos neste Estado, será obrigatória a habilitação para o diferimento e, conseqüentemente, a entrega da DMD.*
- 2 - Tratando-se de operações de importação, a dispensa da habilitação alcança as importações referidas no inciso XXV do art. 286 do RICMS/BA; as importações de bens do ativo que não atendam aos requisitos descritos no referido dispositivo legal, e efetuadas em função da aplicabilidade do benefício do Desenvolve, devem observar a obrigatoriedade de habilitação junto à Sefaz.*
- 3 - Tratando-se de aquisição de ativo fixo descrito no Conv. ICMS 101/97 (inclusive com observância da NCM ali descrita), será aplicável o benefício da isenção, afastando-se, portanto, a aplicabilidade do diferimento (art. 286, § 10, do RICMS/BA). Nesta hipótese específica não há porque se falar em obrigatoriedade de habilitação.*

Respondido o questionamento apresentado, informamos que, conforme determina o artigo 63 do RPAF (Dec. nº 7.629/99), no prazo de vinte dias após a ciência da resposta à presente consulta deverá a Consultante acatar o entendimento apresentado neste opinativo, ajustando-se à orientação recebida.”

Dessa formar, não prospera a alegação da inexistência de exigência ou condicionante para fruição do diferimento previsto pelo Programa DESENVOLVE.

Em referência a arguição da defesa de que no momento da autuação, “...não havia sido sequer notificada do cancelamento ou suspensão de sua habilitação do diferimento...”, portanto sem motivo para a autuação, haja vista a necessidade de que fosse realizada a intimação pessoal, na forma do art. 108 do RPAF/99, para fins de concessão de prazo para a regularização de eventual irregularidade no processo de habilitação, constato que é pertinente.

Consta nos autos extrato de consulta, data de 20/12/2017, impressa e obtida no sítio da SEFAZ (fls. 15) que a autuada encontrava-se com a habilitado para fruição do diferimento nas operações de importação de bens do ativo fixo “INAPTA” a partir de 29/02/2016, o que implicou na exigência fiscal de que cuida o Auto de Infração em lide.

O cancelamento da habilitação do sujeito passivo para operar sob o regime de diferimento na importação de matéria-prima se deu através do “EDITAL DE CANCELAMENTO DE HABILITAÇÃO DO CAD-ICMS Nº 02/2016”, sem que houvesse a prévia tentativa de intimação por via postal.

É fato que o art. 108, §1º, do RPAF/99 determina que a intimação deverá ser feita pessoalmente, via postal ou por meio eletrônico, independentemente da ordem. Entretanto, tratando-se de intimação por edital publicado no Diário Oficial do Estado a intimação somente poderá ser efetuada quando não obtiver êxito a tentativa via postal, assim dispõe o RPAF/99.

O contribuinte ao não ser intimado regularmente permaneceu com a habilitação na situação de APTA para operar no regime de diferimento, visto que não houve a necessária e indispensável intimação regular para que, se fosse o caso, pudesse corrigir eventual irregularidade no processo de habilitação. Dessa forma a autuação há que ser julgada improcedente.

Ressalto que 1ª Câmara de Julgamento Fiscal deste CONSEF ao analisar matéria semelhante em exame, decidiu que o contribuinte ao não ser intimado regularmente permaneceu com a habilitação na situação de apta

para operar no regime de diferimento, conforme o Acórdão CJF Nº 0015-11/15 (A. I. Nº 117926.0002/13-1).

Também registro o fato do sujeito passivo em 12/02/2016 ter sido autuado pela mesma infração cujo Auto de Infração nº 210320.1002/16-9, foi julgado improcedente pela 1ª Junta de Julgamento Fiscal (ACÓRDÃO JJF Nº 0110-01/16).

Pelo exposto, julgo o Auto de Infração IMPROCEDENTE”.

A Junta de Julgamento Fiscal recorreu de Ofício da decisão acima transcrita, nos termos do art. 169, I, “a”, do RPAF/BA.

Intimado acerca do resultado do julgamento, o sujeito passivo não interpôs Recurso Voluntário.

VOTO

Mediante o presente Auto de Infração, imputa-se ao sujeito passivo o cometimento de uma infração, em que se exige o ICMS e a multa correspondente, em razão da *“falta de recolhimento do ICMS no momento do desembaraço aduaneiro de mercadorias importadas”*.

Em primeira instância administrativa, o Auto de Infração foi julgado improcedente, sob o fundamento de que o sujeito passivo era beneficiário do diferimento no DESENVOLVE e que, apesar de constar no cadastro da SEFAZ como “inapta” para fruição do diferimento nas operações de importação, o sujeito passivo não havia sido regularmente intimado da alteração na sua situação cadastral, de modo que *“o contribuinte ao não ser intimado regularmente permaneceu com a habilitação na situação de APTA para operar no regime de diferimento”*.

Não tendo sido interposto Recurso Voluntário, passo à análise do Recurso de Ofício.

Inicialmente, constato que a situação fática que permeia os presentes autos não é inédita com relação a esta 1ª Câmara, pois esse mesmo sujeito passivo foi autuado outras vezes com base no mesmo fundamento, já havendo julgados de Câmara no sentido da improcedência da autuação, à exemplo do Acórdão nº 0235-11/16.

No que toca o caso em referência, a Junta bem salientou que *“o cancelamento da habilitação do sujeito passivo para operar sob o regime de diferimento na importação de matéria-prima se deu através do “EDITAL DE CANCELAMENTO DE HABILITAÇÃO DO CAD-ICMS Nº 02/2016”, sem que houvesse a prévia tentativa de intimação por via postal”*.

Tomando como base o quanto disposto no art. 108, § 1º do RPAF/99, a intimação do sujeito passivo, sobre qualquer ato, deve ser feita pessoalmente, sendo a intimação por edital, meio de exceção, restrito aos casos em que a intimação pessoal não tenha sido bem-sucedida. Logo, não tendo ocorrido a intimação com relação à inaptidão para fruição do diferimento, necessário concluir que o sujeito passivo se encontrava habilitado ao diferimento, sendo improcedente, portanto, a infração contra si imputada.

Dessa forma, julgo pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício e, conseqüentemente pela IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso de Ofício interposto e manter a Decisão recorrida que julgou **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº **232810.0003/17-6**, lavrado contra **BRIDGESTONE DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA**.

Sala das Sessões do CONSEF, 03 de dezembro de 2019.

JOSÉ ROSENVALDO EVANGELISTA RIOS – PRESIDENTE EM EXERCÍCIO

LEONEL ARAÚJO SOUZA – RELATOR

