

PROCESSO - A. I. Nº 232410.0001/18-9
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - VALFILM NORDESTE INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PLÁSTICOS LTDA.
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 1ª JJF nº 0183-01/19
ORIGEM - IFMT METRO
PUBLICAÇÃO - INTERNET 09.11.2020

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO C.J.F Nº 0224-11/20-VD

EMENTA: ICMS. BASE DE CÁLCULO. REDUÇÃO INDEVIDA DA CARGA TRIBUTÁRIA. A exigência de que os produtos petroquímicos intermediários (NCM 3204, 3206, 3901 a 3904) sejam produzidos no país e remetidos por contribuintes industriais estabelecidos neste Estado sob os códigos da Classificação Nacional de Atividades Econômico/Fiscais (CNAE-FISCAL) relacionados no inciso XLII, do artigo 266 do Decreto nº 13.780/12, somente é aplicável às operações de saídas internas e não às operações de importação do exterior, como é o caso da autuação. Infração insubsistente. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata o presente de Recurso de Ofício previsto no art. 169, I, “a” do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, impetrado pela 1ª JJF, através do Acórdão nº 0183-01/19, por ter desonerado integralmente o sujeito passivo do débito originalmente lhe imputado, quando o montante da exoneração for superior a R\$200.000,00, haja vista que o crédito tributário original atualizado é de R\$435.376,92.

O Auto de Infração – Trânsito de Mercadorias foi lavrado em 11/04/18 para exigir do sujeito passivo o ICMS nominal de R\$255.818,16, acrescido da multa de 60%, com data de ocorrência de 11/04/2018, sob a acusação de:

Recolhimento do ICMS a menor decorrente de erro na determinação da base de cálculo, referente a mercadorias e/ou bens procedentes do exterior.

ref. D.I. nº 18/0648935-1 e 18/0649609-9

Consta, ainda, no campo “Descrição dos Fatos” que:

Em data, hora e local acima referido, no exercício de minhas funções fiscalizadoras, constatamos as seguintes irregularidades: A empresa acima citada importou do exterior matéria prima conforme DI's nos 18/0649609-9 e 18/0648935-1 (172.725 kg de polietileno linear baixa densidade), recolhendo a menor o ICMS de forma que a carga tributária correspondeu a 1,5% (um inteiro e cinco décimos por cento), com base no Artigo 266 XLII do RICMS-BA.

Ocorre que como está dito no referido artigo, está condicionado a: “que tiver obtido aprovação técnica para fruição de incentivo fiscal ou financeiro concedido por este Estado, mediante resolução do conselho competente”. O importador possui a resolução de nº 048/2011 do DESENVOLVE que não lhe concede o benefício da redução da carga tributária.

A Decisão recorrida julgou Improcedente o Auto de Infração, conforme a seguir transcrito:

VOTO

A acusação fiscal é de que o autuado recolheu a menos o ICMS em decorrência de erro na determinação da base de cálculo, referente a mercadorias oriundas do exterior.

Segundo, ainda, a acusação fiscal, o autuado importou do exterior matéria prima, no caso 172.725 kg de polietileno linear baixa densidade, conforme Declarações de Importação nos 18/0649609-9 e 18/0648935-1 e recolheu a menos o ICMS de forma que a carga tributária correspondeu a 1,5% (um inteiro e cinco décimos por cento), utilizando como fundamentação as disposições do art. 266, XLII do RICMS/BA/12, Decreto nº

13.780/12, contudo, não poderia fazer jus ao referido benefício, haja vista que a Resolução Nº 048/2011 do Programa DESENVOLVE não lhe concede o benefício da redução da carga tributária para a referida mercadoria importada.

Verifica-se que, originariamente, a empresa beneficiária do Programa DESENVOLVE era a TECNOVAL NORDESTE INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PLÁSTICOS LTDA., conforme a RESOLUÇÃO Nº 048/2011, sendo que, posteriormente, a titularidade do benefício passou para a empresa VALFILM NORDESTE INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PLÁSTICOS LTDA., conforme a RESOLUÇÃO Nº 149/2011.

Na referida RESOLUÇÃO Nº 149/2011, constata-se que houve uma retificação da alínea “c”, do inciso I do art. 1º da RESOLUÇÃO 048/2011, retificação na qual houve a expressa menção do produto polietileno linear – NCM 3901.10.10, concedendo o diferimento do lançamento e do pagamento do ICMS para o momento em que ocorrer a saída dos produtos resultantes da industrialização.

Cabe assinalar que o autuado está habilitado a operar sob o regime de diferimento, conforme Certificado de Habilitação nº 005989.000-2, acostado a fl. 26 dos autos.

Observe que a afirmativa do preposto fiscal, que prestou a Informação Fiscal, no sentido de que a autuação é subsistente, haja vista que a atividade preponderante e principal da empresa tem como CNAE 2222-6/00 - Fabricação de embalagens de material plástico -, não estando, desse modo, dentro dos CNAEs listados no Decreto nº. 16.983/2016, não procede.

Isso porque o art. 266, XLII do RICMS/BA/12, Decreto nº. 13.780/12 dispõe que:

Art. 266. É reduzida a base de cálculo, podendo ser mantido integralmente o crédito fiscal relativo às entradas e aos serviços tomados vinculados a essas operações:

[...]

XLII - nas saídas internas e nas operações de importação do exterior de produtos petroquímicos intermediários (NCM 3204, 3206, 3901 a 3904) com destino a estabelecimento de contribuinte industrial que os utilize na sua produção e que tiver obtido aprovação técnica para fruição de incentivo fiscal ou financeiro concedido por este Estado, mediante resolução do conselho competente, de forma que a carga tributária incidente corresponda a 1,5 % (um inteiro e cinco décimos por cento), desde que produzidos no país e remetidos por contribuintes industriais estabelecidos neste Estado sob os seguintes códigos da Classificação Nacional de Atividades Econômicas/Fiscal (CNAE-FISCAL):

- a) 2021-5/00 - fabricação de produtos petroquímicos básicos;*
- b) 2022-3/00 - fabricação de intermediários para resinas e fibras;*
- c) 2029-1/00 - fabricação de produtos químicos orgânicos não especificados anteriormente;*
- d) 2031-2/00 - fabricação de resinas termoplásticas;*
- e) 2032-1/00 - fabricação de resinas termo fixas;*
- f) 2033-9/00 - fabricação de elastômeros;*
- g) 2040-1/00 - fabricação de fibras, fios, cabos e filamentos contínuos artificiais e sintéticos;*
- h) 2229-3/02 - fabricação de artefatos de material plástico para usos industriais;*
- i) 2229-3/99 - fabricação de artefatos de material plástico para outros usos não especificados anteriormente.*

A leitura do dispositivo regulamentar acima reproduzido permite concluir que a exigência de que os produtos petroquímicos intermediários (NCM 3204, 3206, 3901 a 3904) sejam produzidos no país e remetidos por contribuintes industriais estabelecidos neste Estado sob os códigos da Classificação Nacional de Atividades Econômicas/Fiscal (CNAE-FISCAL), relacionados no inciso XLII do artigo 266, obviamente, somente é aplicável às operações de saídas internas e não nas operações de importação do exterior, como é o caso de que cuida o Auto de Infração em lide.

Diante disso, a infração é insubsistente.

Voto pela IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

Diante de tais conclusões a JJF recorreu de ofício para uma das Câmaras de Julgamento Fiscal do CONSEF.

VOTO

Da análise do Recurso de Ofício, verifica-se que a desoneração integral do valor do ICMS exigido de R\$255.818,16 decorreu do entendimento da Decisão recorrida de que o sujeito passivo estava habilitado a operar sob o regime de diferimento do lançamento e do pagamento do ICMS para o momento em que ocorresse a saída dos produtos resultantes da industrialização do produto

polietileno linear – NCM 3901.10.10, objeto das Declarações de Importação nos 18/0649609-9 e 18/0648935-1, consoante Resolução nº 149/2011 do Programa DESENVOLVE e Certificado de Habilitação nº 005989.000-2.

Da avaliação da alínea “c” do art. 1º da citada Resolução nº 149/2011, às fls. 25 dos autos, verifica-se a concessão ao sujeito passivo do diferimento do lançamento e do pagamento do ICMS, devido nas entradas decorrentes de importação do exterior do produto polietileno linear – NCM 3901.10.10, para o momento em que ocorrer a saída dos produtos resultantes da industrialização, com base no inciso XXXV do art. 2º do Decreto nº 6.734/97, cujo dispositivo previa que:

XXXV - nas entradas decorrentes de importação do exterior dos produtos listados a seguir, desde que destinados a estabelecimento de contribuinte industrial que tiver obtido aprovação técnica para fruição de incentivo fiscal ou financeiro concedido por este Estado, mediante Resolução do Conselho competente, para o momento em que ocorrer a saída dos produtos resultantes da industrialização:

- a) polietileno linear - NCM 3901.10.10;*
- b) polietileno sem carga - NCM 3901.10.92;*
- c) polietileno com densidade > 0,94 - NCM 3901.20.29;*
- d) copolímeros de etileno e acetato de vinila - NCM 3901.30.10 e NCM 3901.30.90;*
- e) polipropileno com carga - NCM 3902.10.10;*
- f) copolímeros de polipropileno - NCM 3902.30.00;*
- g) polipropileno sem carga - NCM 3902.10.20.*

Acontece que o dito inciso XXXV, do art. 2º do Decreto nº 6.734/97 foi revogado pelo Decreto 16.738, de 20/05/16, com efeitos de 21/05/16 a 31/05/16, cuja redação foi alterada pelo Decreto nº 16.849, de 14/07/16, com efeitos de 01/06/16 a 31/08/16, cuja redação atual foi dada pelo Decreto nº 16.983, com efeitos a partir de 01/09/16.

Portanto, quando da realização dos fatos geradores ocorridos em abril/2018, ora em análise, não mais prevalecia o diferimento do lançamento e do pagamento do ICMS para o momento em que ocorresse a saída dos produtos resultantes da industrialização, mas sim a redução da base de cálculo correspondente a carga tributária de 1,5%, dentro das condições previstas no art. 266, inciso XLII do Decreto nº 13.780/12, conforme procedeu o contribuinte, cuja redação atual consigna:

Art. 266. É reduzida a base de cálculo, podendo ser mantido integralmente o crédito fiscal relativo às entradas e aos serviços tomados vinculados a essas operações:

[...]

XLII - nas saídas internas e nas operações de importação do exterior de produtos petroquímicos intermediários (NCM 3204, 3206, 3901 a 3904) com destino a estabelecimento de contribuinte industrial que os utilize na sua produção e que tiver obtido aprovação técnica para fruição de incentivo fiscal ou financeiro concedido por este Estado, mediante resolução do conselho competente, de forma que a carga tributária incidente corresponda a 1,5 % (um inteiro e cinco décimos por cento), desde que produzidos no país e remetidos por contribuintes industriais estabelecidos neste Estado sob os seguintes códigos da Classificação Nacional de Atividades Econômicas/Fiscal (CNAE-FISCAL):

- a) 2021-5/00 - fabricação de produtos petroquímicos básicos;*
- b) 2022-3/00 - fabricação de intermediários para resinas e fibras;*
- c) 2029-1/00 - fabricação de produtos químicos orgânicos não especificados anteriormente;*
- d) 2031-2/00 - fabricação de resinas termoplásticas;*
- e) 2032-1/00 - fabricação de resinas termo fixas;*
- f) 2033-9/00 - fabricação de elastômeros;*
- g) 2040-1/00 - fabricação de fibras, fios, cabos e filamentos contínuos artificiais e sintéticos;*
- h) 2229-3/02 - fabricação de artefatos de material plástico para usos industriais;*
- i) 2229-3/99 - fabricação de artefatos de material plástico para outros usos não especificados anteriormente.*

Da análise do dispositivo normativo acima verifica-se que a fruição do benefício fiscal da redução da base de cálculo nele prevista abrange duas situações distintas, a saber: a primeira, nas saídas internas e a segunda, nas operações de importação do exterior de produtos petroquímicos intermediários (NCM 3204, 3206, 3901 a 3904).

Vislumbro que para fruição da redução da base de cálculo corresponda a carga tributária de 1,5% nas operações de importação do exterior de produtos petroquímicos intermediários (NCM 3204, 3206, 3901 a 3904), objeto deste lançamento de ofício, os requisitos necessários são de que:

- i) os mesmos se destinem a estabelecimento de contribuinte industrial;
- ii) o estabelecimento industrial os utilize na sua produção, e
- iii) o estabelecimento industrial tenha obtido aprovação técnica para fruição de incentivo fiscal ou financeiro concedido por este Estado, mediante resolução do conselho competente.

Já para fruição da redução da base de cálculo corresponda a carga tributária de 1,5% nas operações de saídas internas é que o legislador estabeleceu as condições de que os produtos petroquímicos intermediários (NCM 3204, 3206, 3901 a 3904) sejam produzidos no país e remetidos por contribuintes industriais estabelecidos neste Estado sob os seguintes códigos da Classificação Nacional de Atividades Econômicas/Fiscal, relacionados no inciso XLII do artigo 266 do Decreto nº 13.780/12.

Portanto, da análise da Decisão recorrida, a desoneração integral da exação está correta, pois a operação que se discute o benefício da redução da base de cálculo se trata de importação de produto petroquímico intermediário (NCM 3901), cujos requisitos foram preenchidos.

Diante de tais considerações, não há como acolher a tese esposada na informação fiscal de que a autuação é subsistente, sob a justificativa de que a “*atividade preponderante e principal da empresa tem como CNAE 2222-6/00 - Fabricação de embalagens de material plástico -, não estando, portanto, dentro dos listados no Decreto nº 16.983/2016, ...*”.

Em consequência, corroboro com a Decisão recorrida quando consigna que:

A leitura do dispositivo regulamentar acima reproduzido permite concluir que a exigência de que os produtos petroquímicos intermediários (NCM 3204, 3206, 3901 a 3904) sejam produzidos no país e remetidos por contribuintes industriais estabelecidos neste Estado sob os códigos da Classificação Nacional de Atividades Econômicas/Fiscal (CNAE-FISCAL), relacionados no inciso XLII do artigo 266, obviamente, somente é aplicável às operações de saídas internas e não nas operações de importação do exterior, como é o caso de que cuida o Auto de Infração em lide.

Do exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício para manter a Decisão recorrida.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso de Ofício apresentado e manter a Decisão recorrida que julgou **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº **232410.0001/18-9**, lavrado contra **VALFILM NORDESTE INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PLÁSTICOS LTDA**.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 11 de setembro de 2020.

RUBENS BEZERRA SOARES – PRESIDENTE

FERNANDO ANTONIO BRITO DE ARAÚJO – RELATOR

LEÔNICIO OGANDO DACAL - REPR. DA PGE/PROFIS