

A. I. Nº - 207140.0009/19-6
AUTUADO - OLEOQUÍMICA INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PRODUTOS QUÍMICOS LTDA.
AUTUANTE - JAIR DA SILVA SANTOS
ORIGEM - IFEP INDÚSTRIA
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 21/09/2020

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0085-01/20-VD

EMENTA: ICMS. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. IMPORTAÇÃO. Autuado classificou materiais de uso ou consumo como bens do ativo imobilizado para fruição de benefício de diferimento na importação. Parte das mercadorias relacionadas no demonstrativo de débito se caracterizam como bens do ativo imobilizado. Infração 01 subsistente em parte. Autuado utilizou indevidamente o benefício do diferimento na importação de óleo de palmiste ao dar destinação diversa da prevista como condição para sua fruição. Infração 02 subsistente. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O auto de infração em lide, lavrado em 18/12/2019, formaliza a exigência de ICMS no valor total de R\$3.555.674,67, em razão das seguintes infrações imputadas ao autuado:

Infração 01 (12.02.01) – deixou de recolher o ICMS devido pelas importações tributadas realizadas pelo estabelecimento, ocorrido nos meses de fevereiro, março, abril, maio, julho, agosto, setembro, novembro e dezembro de 2015, fevereiro, maio e outubro de 2016, setembro de 2017 e janeiro e julho de 2018, sendo exigido ICMS no valor de R\$1.589.982,20, acrescido de multa de 60%, prevista na alínea “f” do inciso II do art. 42 da Lei nº 7.014/96;

Infração 02 (12.02.01) – deixou de recolher o ICMS devido pelas importações tributadas realizadas pelo estabelecimento, ocorrido nos meses de abril, maio e setembro de 2015 e de março de 2016 a abril de 2017, sendo exigido ICMS no valor de R\$1.965.692,47, acrescido de multa de 60%, prevista na alínea “f” do inciso II do art. 42 da Lei nº 7.014/96;

O autuante acrescentou que, em relação à infração 02, o contribuinte realizou operações de importação do exterior de óleo de palmiste (óleo de amêndoa de palma – NCM 1513.29.10), sujeita ao regime de diferimento do ICMS para a produção de ácidos e álcoois graxos, tendo, entretanto, destinado parte daquelas aquisições para comercialização sem o pagamento do ICMS devido, correspondente às mesmas quantidades dos produtos importados.

O autuado apresentou defesa das fls. 31 a 47. Requeru a nulidade do auto de infração em razão de inexistir descrição clara e precisa dos fatos e sem demonstrar o perfeito enquadramento dos fatos concretos às normas de incidência do ICMS, presumindo, sem comprovação e apuração. Disse que na infração 01 a fiscalização não verificou a realidade fática e o enquadramento dos referidos bens como sendo bens do ativo imobilizado. Alegou que a fiscalização utilizou enquadramento genérico, não permitindo identificar qual fato foi imputado. Requeru a nulidade do auto de infração.

No mérito, disse que os produtos objeto da infração 01 são destinados ao ativo imobilizado, como as fitas transportadoras, e estão abarcados por diferimento do tributo, nos termos do inciso XXV do art. 286 do RICMS, cuja exigência só é admitida se a desincorporação ocorrer antes de dois anos de uso, conforme inciso III do § 13 do art. 286 do RICMS.

Em relação à infração 02, disse que todas as saídas posteriores à importação foram devidamente tributadas, conforme comprovantes de recolhimento das fls. 71 a 76, não gerando qualquer prejuízo ao Erário.

Afirmou que a multa foi aplicada sem observar parâmetros de razoabilidade e proporcionalidade, além de ofender os limites estabelecidos no inciso IV do art. 150 da Constituição Federal. Requereu a sua redução para o patamar de 20%.

Requereu a realização de diligência fiscal para que seja comprovada a correção da sua apuração, com destaque nas notas fiscais de saídas de palmiste. Solicitou, ainda, que as intimações fossem enviadas para o seu patrono, identificado às fls. 46 e 47.

O autuante apresentou informação das fls. 79 a 87. Disse que as acusações estão claras. Na infração 01, falta de pagamento do imposto na importação. E, na infração 02, falta de pagamento na importação em decorrência de comercialização de produtos adquiridos com diferimento que não foram destinados à industrialização.

Quanto ao enquadramento, afirmou que não implica nulidade o erro na indicação quando na descrição dos fatos fica evidente (art. 19 do RPAF). Destacou que o autuado demonstrou em sua defesa pleno entendimento da acusação fiscal.

Em relação à infração 01, explicou que, de acordo com a Lei Complementar nº 87/96, apenas são considerados como bens do ativo imobilizado em uma empresa industrial para efeitos de classificação fiscal aqueles que são empregados na produção ou industrialização, como máquinas e equipamentos. Ressaltou que a fita transportadora, apesar de poder ser contabilizado como ativo imobilizado, é considerado como material de uso ou consumo pela legislação tributária do ICMS.

Explicou que a fita transportadora é uma peça de reposição destinada à correia transportadora ou esteira transportadora, que é o aparelho transportador, reconhecido como bem do ativo imobilizado para efeito de aplicação do diferimento. Afirmou que a esteira transportadora representa a artéria de um sistema de produção industrial.

Em relação à infração 02, disse que o autuado não deu a destinação exigida ao óleo de palmiste para que pudesse ter o ICMS diferido na importação. Assim, tributou o produto nas saídas interestaduais que realizou pela alíquota de 4% e deixou de pagar o ICMS na importação pela alíquota de 18%.

VOTO

Verifiquei que foram observados todos os requisitos que compõe o auto de infração, previstos no art. 39 do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal (RPAF), Decreto nº 7.629/99.

Afasto toda discussão acerca da inconstitucionalidade da multa aplicada no presente auto de infração. De acordo com o inciso I do artigo 167 do RPAF, não é competência deste órgão julgador a declaração de inconstitucionalidade da legislação tributária estadual nem a negativa de aplicação de ato normativo emanado de autoridade superior. A multa aplicada está prevista no art. 42 da Lei nº 7.014/96.

Rejeito o pedido de nulidade do auto de infração sob o argumento de falta de descrição clara e precisa dos fatos e falta de apuração do enquadramento dos bens. A acusação fiscal nas duas infrações é a falta de pagamento do imposto na importação de mercadorias. Na infração 01 é apresentado um demonstrativo com a descrição de todas as mercadorias que foram objeto de exigência fiscal, já que não ocorreu o respectivo pagamento. Na infração 02, o autuante exige o imposto em relação a uma única mercadoria e acrescenta na descrição dos fatos como motivo para a exigência fiscal o descumprimento da condição imposta na legislação para que o imposto deixasse de ser cobrado na importação, que seria o da utilização como insumo na produção. O enquadramento indicado no auto de infração se coaduna com a descrição dos fatos.

Em relação à infração 01, a lide consiste na classificação das mercadorias como bens do ativo imobilizado ou como materiais de uso ou consumo. Sendo bem do ativo imobilizado, utilizado no processo produtivo, a aquisição do bem estaria alcançada pelo diferimento do ICMS, por ser o autuado beneficiário do DESENVOLVE (Resolução nº 14/05 e 36/18), e não teria que efetuar o pagamento do imposto devido no momento do desembaraço aduaneiro.

Da análise de todas as mercadorias constantes no demonstrativo anexado em CD à fl. 25, merecem destaque para considerações: o carvão ativo, o catalisador, a fita transportadora, o módulo de bomba a vácuo, a bomba alternativa e o trocador de calor.

Dos produtos acima destacados, considero que o módulo de bomba a vácuo, a bomba alternativa, e o trocador de calor possuem função específica, com garantia do fabricante e elevado valor monetário, como pode ser observado em consulta aos seguintes endereços na internet:

“http://www.haasen.com.br/equipos.html?gclid=Cj0KCQjw0rr4BRctARIsAB0_48Pjmx48hzmUs4xjltG0J9TntBXoRTYtCncxCwcM3tjx0tGfdqufmQ4aAsAkeALw_wcB”;

“<http://www.ivsonline.com/shop-ivs/products/dry-vacuum-pumps/edwards-edp400>”;

“<https://www.solucoesindustriais.com.br/lista/bomba-alternativa>”.

Os trocadores de calor são equipamentos utilizados para solucionar os problemas de transferência térmica no processo produtivo. A bomba a vácuo e a bomba alternativa são máquinas utilizadas na planta industrial para uma série de ações autônomas. Todas essas características e a sua utilização no processo produtivo da empresa conduz ao entendimento de que podem ser classificados como bens do ativo imobilizado para efeito de fruição do benefício de diferimento previsto para beneficiários do DESENVOLVE.

O carvão ativo e o catalisador possuem decisões do CONSEF no sentido de não considerar como bens destinados ao ativo imobilizado, como no Acórdão CJF nº 0222-11/19. A fita transportadora consiste em chapa de aço que compõe a correia transportadora, servindo de esteira no transporte de produtos. Assim, considerando que essas e as demais mercadorias constantes no demonstrativo da infração 01, não citadas neste relatório, foram corretamente classificadas pelo autuante como material de uso ou consumo, fica a infração subsistente em parte com a retirada da exigência fiscal sobre o módulo de bomba a vácuo, a bomba alternativa e o trocador de calor, reduzindo a infração 01 para R\$1.366.396,67, conforme demonstrativo a seguir:

DATA DA OCORRÊNCIA	VALOR HISTÓRICO
28/02/2015	117.383,11
31/03/2015	1.976,49
30/04/2015	130.742,29
31/05/2015	55.395,24
31/07/2015	420.046,33
31/08/2015	156.377,21
30/09/2015	435,97
30/11/2015	174.799,39
31/12/2015	1.537,44
31/01/2016	1.728,78
29/02/2016	1.014,95
31/10/2016	154.684,15
31/07/2018	150.275,32
TOTAL	1.366.396,67

Na infração 02, a exigência fiscal decorre de suposto uso indevido do diferimento do ICMS previsto no inciso XLII do art. 286 do RICMS na importação de óleo de palmiste. O referido dispositivo regulamentar admitia o diferimento do ICMS na importação de óleo de palmiste somente se destinado à produção de ácidos e álcoois graxos no estabelecimento importador. O autuado reconhece que parte das importações foram objeto de revenda, mas alega que tributou as mercadorias nas saídas.

Diante dos fatos, ficou claro que o autuado não cumpriu em parte dos quantitativos importados a condição imposta na legislação para que pudesse ter o imposto diferido da importação para o momento da operação subsequente com os produtos resultantes da industrialização. Por não ter cumprido a condição pelo adiamento do pagamento do imposto, a presente exigência fiscal se fez necessária para cobrança do ICMS devido à época do desembarço aduaneiro. O pagamento do imposto na operação subsequente com a mesma mercadoria não afasta a existência de um débito

cujo fato gerador ocorreu em momento anterior não adimplido. Infração subsistente.

Indefiro o pedido de diligência fiscal para verificação da efetiva tributação do óleo de palmiste nas operações subsequentes de revenda realizada pelo autuado. A exigência fiscal decorre de fato gerador ocorrido em momento anterior à revenda, não influenciando na decisão se houve ou não tributação na operação subsequente.

Desse modo, voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração, ficando reduzida a exigência fiscal para R\$3.332.089,14.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 207140.0009/19-6, lavrado contra **OLEOQUÍMICA INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PRODUTOS QUÍMICOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor histórico de **R\$3.332.089,14**, acrescido da multa de 60%, prevista na alínea “f” do inciso II do art. 42 da Lei nº 7.014/96 e acréscimos legais previstos.

Esta Junta de Julgamento Fiscal 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 18.558/18, com efeitos a partir de 18/08/18.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 04 de agosto de 2020.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE

OLEGÁRIO MIGUEZ GONZALEZ – RELATOR

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA – JULGADOR