

PROCESSO	- A. I. N° 298628.0021/22-0
RECORRENTE	- FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO	- DUNAX LUBRIFICANTES LTDA.
RECURSO	- RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 1ª JJF nº 0126-01/22-VD
ORIGEM	- SAT / COPEC
PUBLICAÇÃO	- INTERNET: 19/04/2023

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO CJF Nº 0066-12/23-VD**

EMENTA: ICMS. FALTA DE RECOLHIMENTO. IMPORTAÇÃO DE MERCADORIAS. O autuado é beneficiário do DESENVOLVE e goza do tratamento de diferimento nas aquisições internas de óleo básico destinado à produção de óleo lubrificante, nos termos do inciso LXI, do art. 286 do RICMS. Mesmo tratamento deve ser dispensado na importação desse produto oriundo de país integrante da OMC, conforme § 4º, do art. 37 da Lei nº 7.014/96. Mantida Decisão recorrida. Recurso NÃO PROVIDO. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício apresentado, no qual a JJF julgou improcedente o presente o Auto de Infração, lavrado em 14/01/2022, para exigir crédito tributário no valor de **R\$ 431.446,94**, acrescido da multa de 60%, na apuração da infração à legislação do ICMS, assim descrita: Falta de recolhimento do ICMS no momento do desembarque aduaneiro de mercadorias importadas (**56.01.01**), ocorrido em 13/01/2022.

Consta na descrição dos fatos que a importação está descrita na Declaração de Importação nº 22/0064460-3, conforme Nota Fiscal de Entrada nº 207, e que a exoneração havia sido registrada pela guia de exoneração GLME 202200698, citando como fundamento o art. 155, § 2º, inciso X, alínea “b” da Constituição Federal, que somente se aplica às saídas interestaduais do produto importado.

O autuado apresentou defesa das fls. 43 a 48, demonstrando a sua tempestividade. Alegou cerceamento de defesa e requereu a nulidade do auto de infração, pois não recebeu as cópias dos demonstrativos que fundamentaram o cálculo do suposto imposto devido. Disse ser fabricante de lubrificantes e adquire como matéria-prima óleo básico pela refinaria Mataripe com diferimento do ICMS, nos termos do inciso LXI do art. 286 do RICMS, mas que em razão de redução da produção, necessitava importar o mesmo insumo para produção do óleo lubrificante, devendo ser aplicado o mesmo tratamento tributário nas operações internas, conforme disposto no § 4º, do art. 37 da Lei nº 7.014/96. Ressaltou ser beneficiária do DESENVOLVE, conforme Resolução nº 218/21.

O autuante prestou informação fiscal às fls. 76 e 77. Discordou da nulidade apontada pelo autuado, pois o processo foi realizado de acordo com as normas e não houve qualquer prejuízo para a defesa. Quanto ao mérito, concordou com as alegações do autuado.

A JJF proferiu o seguinte voto condutor:

VOTO

Incialmente, 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.

O presente auto de infração reclama ICMS na importação de óleo básico destinado a fabricação de óleo lubrificante por contribuinte beneficiário do DESENVOLVE.

O inciso LXI do art. 286 do RICMS estabelece o diferimento do ICMS nas operações internas com óleo básico destinado à fabricação de óleos lubrificantes para máquinas, motores e veículos, por contribuinte industrial que tiver obtido aprovação técnica para fruição de incentivo fiscal ou financeiro concedido por este Estado,

mediante resolução do conselho competente.

O autuado estava habilitado ao benefício do DESENVOLVE à época da ocorrência do fato gerador para produção de óleo lubrificante, conforme Resolução nº 218/21, e, portanto, fazia jus ao diferimento nas aquisições internas de óleo básico como insumo para a sua produção incentivada.

O objeto da autuação foi uma importação de óleo básico oriundo da Holanda, conforme documento à fl. 10, país integrante da Organização Mundial do Comércio, que sucedeu o GATT (Acordo Geral sobre Tarifas e Comércio), que visou combater práticas protecionistas nas relações comerciais internacionais. Desta forma, com base no disposto no § 4º do art. 37 da Lei nº 7.014/96, deve ser aplicada a essa operação de importação o mesmo tratamento previsto para as operações realizadas no mercado interno com a mesma mercadoria.

Diante do exposto, concluo que assiste razão ao autuado quanto à aplicação do diferimento na importação de óleo básico oriundo da Holanda destinado à fabricação de óleo lubrificante.

Voto pela IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração, ficando ultrapassada a análise da arguição de nulidade suscitada pelo autuado.

A JJF, recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras de Julgamento Fiscal do CONSEF, devido a desoneração estabelecida pelo RPAF/99.

É o relatório.

VOTO

Observo que, a 1ª JJF (Acórdão JJF Nº 0126-01/22-VD) em decisão unânime, desonerou o sujeito passivo do lançamento do crédito tributário com valores atualizados de R\$ 714.346,68 à data do julgamento sob às fls. 85, fato este, que justifica a remessa necessária do presente feito para reapreciação nesta corte, restando cabível o presente recurso.

Contemplando o Recurso de Ofício interposto pela 1ª JJF, contra a decisão que julgou IMPROCEDENTE em decisão unânime, o Auto de infração em lide constata-se que a desoneração decorreu por interpretação equivocada da fiscalização na cobrança do ICMS na importação de óleo básico destinado a fabricação de óleo lubrificante por contribuinte com benefício fiscal no Programa DESENVOLVE.

Verifico que, o presente lançamento se deu em razão do sujeito passivo deixar de recolher o ICMS no momento do desembaraço aduaneiro de mercadorias importadas, cujo importador seja estabelecido no Estado da Bahia.

Sinalizo, que a autuada é uma indústria que tem como atividade principal o CNAE 1922599 - *Fabricação de outros produtos derivados do petróleo, exceto produtos do refino*, detentora do benefício fiscal no Programa DESENVOLVE, através da Resolução nº 281/21 (Fls. 72).

Examinando as peças que integram os autos observo que a Decisão recorrida está perfeita quanto ao seu resultado, não merecendo qualquer modificação no tocante à infração que compõem o Auto, objeto do Recurso de Ofício interposto pela 1ª JJF, com as seguintes considerações:

- a) Considerando que autuada estava habilitada ao benefício do DESENVOLVE à época da ocorrência do fato gerador para produção de óleo lubrificante, conforme Resolução nº 218/21, que, fazia jus ao diferimento nas aquisições internas de óleo básico como insumo para a sua produção incentivada.
- b) Considerando que o disposto do art. 286, LXI do RICMS determina o diferimento do ICMS nas operações internas com óleo básico destinado à fabricação de óleos lubrificantes para máquinas, motores e veículos, por contribuinte industrial que tiver obtido aprovação técnica para fruição de incentivo fiscal ou financeiro concedido por este Estado, mediante resolução do conselho competente.
- c) Considerando que o objeto da autuação foi uma importação de óleo básico oriundo da Holanda, conforme DANFE Nº 000207, à fl. 10, país integrante da Organização Mundial do Comércio, que sucedeu o GATT (Acordo Geral sobre Tarifas e Comércio), que visou combater práticas protecionistas nas relações comerciais internacionais. Portanto, com amparo no

disposto no § 4º, do art. 37 da Lei nº 7.014/96, entendo que deve ser aplicada a essa operação de importação o mesmo tratamento previsto para as operações realizadas no mercado interno com a mesma mercadoria.

d) Considerando que na informação fiscal, o autuante sob as fls. 76 a 77, acata as alegações da defesa e informa sob o tema ANÁLISE DA FISCALIZAÇÃO, que: “*Com relação ao mérito-após análise da defesa e revendo a interpretação para o caso em comento, resolveu-se acatar o pedido do autuado*”, tendo sido acolhido pela decisão primo grau.

Diante de tais considerações, concluo pela manutenção da Decisão de piso.

Pelo exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício.

VOTO DO EM SEPARADO

Trata-se de Recurso de Ofício interposto em razão do acórdão proferido pela 1ª JJF, que julgou Improcedente o Auto de Infração em lide, lavrado em 14/01/2022, para exigir crédito tributário no valor de R\$ 431.446,94, acrescido da multa de 60%, pela falta de recolhimento do ICMS no momento do desembaraço aduaneiro de mercadorias importadas.

Consta na descrição dos fatos que a importação está descrita na Declaração de Importação nº 22/0064460-3, conforme Nota Fiscal de Entrada nº 207, e que a exoneração havia sido registrada pela guia de exoneração GLME 202200698, citando como fundamento o Art. 155, § 2º, X, “b” da Constituição Federal, que somente se aplica às saídas interestaduais do produto importado.

Constatou que o Recurso de Ofício é cabível, tendo em vista que o julgamento de 1ª Instância desonerou totalmente o presente Auto de Infração no valor de R\$ 714.346,68, montante superior ao valor de R\$ 200.000,00, estabelecido no Art. 169, I, “a” do RPAF/99.

O inciso LXI, do Art. 286 do RICMS/12 estabelece o diferimento do ICMS nas operações internas com óleo básico destinado à fabricação de óleos lubrificantes para máquinas, motores e veículos, por contribuinte industrial que tiver obtido aprovação técnica para fruição de incentivo fiscal ou financeiro concedido por este Estado, mediante resolução do conselho competente.

O Autuado estava habilitado ao benefício do DESENVOLVE à época da ocorrência do fato gerador para produção de óleo lubrificante, conforme Resolução nº 218/2021, e, portanto, fazia jus ao diferimento nas aquisições internas de óleo básico como insumo para a sua produção incentivada.

A desoneração decorreu da interpretação de que deve ser aplicada à operação de importação da Holanda, país integrante da Organização Mundial do Comércio, que sucedeu o GATT (Acordo Geral sobre Tarifas e Comércio), o mesmo tratamento previsto para as operações realizadas no mercado interno com a mesma mercadoria, com base no disposto no § 4º, do Art. 37 da Lei nº 7.014/96, *in verbis*:

“*§ 4º Aplicam-se às operações de importação de mercadorias do exterior os benefícios fiscais previstos para as operações realizadas no mercado interno com as mesmas mercadorias, em idênticas condições, sempre que tratado celebrado entre o Brasil e o país de origem dispuser nesse sentido.*”

Ressalto que, em regra, o diferimento não é um benefício fiscal, mas uma espécie de substituição tributária, em que é concedida uma postergação ou adiamento do pagamento do imposto, cuja obrigatoriedade é transferida a um terceiro ou ao próprio contribuinte, para o momento em que ocorrer um evento futuro, a exemplo da entrada no estabelecimento ou a saída do próprio produtos ou do produto resultante da sua industrialização.

Entretanto, no caso em tela, o diferimento está vinculado ao benefício previsto no Programa DESENVOLVE, instituído pela Lei nº 7.980/01, no qual o Estado pode conceder dilação do prazo de pagamento, em até 72 meses, de até 90% do saldo devedor mensal do ICMS normal, sendo que a liquidação antecipada de cada uma das parcelas enseja um desconto de até 90%.

Portanto, neste caso específico, diferentemente da regra geral, o diferimento deve ser considerado como um benefício fiscal, atraindo a aplicação do § 4º, do Art. 37 da Lei nº 7.014/96.

Diante do exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª 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 **298628.0021/22-0**, lavrado contra a **DUNAX LUBRIFICANTES LTDA**.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 09 de março de 2023.

MAURÍCIO SOUZA PASSOS – PRESIDENTE

ANTONIO DIJALMA LEMOS BARRETO - RELATOR

MARCELO MATTEDE E SILVA – VOTO EM SEPARADO

MARCELO CARDOSO DE ALMEIDA MACHADO – REPR. DA PGE/PROFIS