

<b>PROCESSO</b>	- A. I. N° 206955.0004/18-0
<b>RECORRENTES</b>	- FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL e ACRINOR ACRILONITRILA DO NORDESTE S/A.
<b>RECORRIDOS</b>	- ACRINOR ACRILONITRILA DO NORDESTE S.A. e FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
<b>RECURSOS</b>	- RECURSOS DE OFÍCIO e VOLUNTÁRIO - Acórdão 3ª JJF n° 0051-03/23-VD
<b>ORIGEM</b>	- DAT METRO / IFEP INDÚSTRIA
<b>PUBLICAÇÃO</b>	- INTERNET 18/01/2024

### 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

#### ACÓRDÃO CJF N° 0379-11/23-VD

**EMENTA:** ICMS. FALTA DE RECOLHIMENTO. IMPORTAÇÕES SOB REGIME DE DRAWBACK. FALTA DE COMPROVAÇÃO DE BENEFÍCIO FISCAL. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. De forma minuciosa e muito bem esclarecida, num trabalho que não posso me furtar de elogios pelo empenho e aprofundamento da análise do conjunto probatório, a diligência efetuada pela ASTEC, conseguiu realmente esclarecer o valor de imposto devido e não comprovado o pagamento, sendo que após a diligência, foi oferecida às autuantes a possibilidade de se manifestarem, mas silenciaram, o que denota concordância tácita com o resultado. No Recurso Voluntário, o recorrente, que antes alegou não ter encontrado a prova do pagamento apontado na diligência, apresentou o correspondente certificado de crédito no valor relativo ao pagamento de importação de HIDROQUINONA sem DRAWBACK. Modificada a Decisão recorrida. Recurso de Ofício **NÃO PROVIDO**. Recurso Voluntário **PROVIDO**. Auto de Infração **Improcedente**. Decisão unânime.

### RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário, interposto em razão do Acórdão da 3ª JJF que julgou Parcialmente Procedente o Auto de Infração lavrado em 21/03/2018, exige crédito tributário, no valor de R\$ 272.829,26, acrescido da multa de 60%, nos meses de novembro de 2013, novembro de 2014 e março de 2015, pela falta de recolhimento de ICMS devido pelas importações tributadas realizadas pelo estabelecimento.

A empresa importou o produto catalizador erradamente com o benefício da suspensão de impostos, pois fez mencionar na Declaração de Importação que a operação estava amparada pelo benefício do DRAWBACK. Os Atos Concessórios mencionados nessas DIs, já estavam com a quantidade importada especificada e já tinham sido contabilizadas as DIs que foram beneficiadas com a suspensão de impostos. A inclusão das DIs objeto desta autuação extrapolam o valor autorizado nos Atos Concessórios. (Infração 12.02.01).

O sujeito passivo apresenta impugnação fls. 41/58. A dupla de Autuantes presta informação fiscal fls. 216/218. Reproduz a irregularidade apurada. Sintetiza os fundamentos da defesa. Informa que a autuação se refere tão somente as DI'S n°s 1322867625, 1421257167, 1503970002. Diz ser necessário comprovar na "Baixa dos Atos Concessórios" folhas 94/95; 98/99,104/105: os Atos Concessórios nº 20130045500, 20140011730 e 20130005525. Afirma que o documento da Baixa do Ato Concessório menciona apenas, o valor total da importação e o valor total da exportação.

Há sucessivas diligências aos autuantes, com 05 informações fiscais e pôr fim a diligência que resultou no Parecer ASTEC N° 029/2022.

### VOTO

*Preliminarmente, embora não tenham sido arguidas questões sobre nulidades, após a análise dos elementos constantes nos autos, verifico que a descrição dos fatos e sua capitulação legal são condizentes com os fatos reais e com o direito aplicável; não há falta de motivação, pois foram indicados os fatos que ensejaram o ato e os preceitos jurídicos que autorizaram a sua prática; resta clara a finalidade pública, bem como o objeto do ato*

que é a constituição do crédito tributário não recolhido integralmente aos cofres da Fazenda Pública Estadual. Foi obedecido o devido processo legal, através do qual o impugnante exerceu a ampla defesa e o contraditório, haja vista que obteve as peças necessárias à sua defesa; foram obedecidos os prazos previstos legalmente e demais exigências formais. Observo, por conseguinte, que o PAF está revestido de todas as formalidades legais, não havendo violação dos princípios que regem o direito administrativo, em particular os inerentes ao processo administrativo fiscal.

Dessa forma, constato não ter ocorrido quaisquer das hipóteses previstas no art. 18 do RPAF/99, capaz de inquinar de nulidade o lançamento de ofício

No mérito, o Autuado foi acusado, de falta de recolhimento de ICMS, devido pelas importações tributadas realizadas pelo estabelecimento. A empresa importou o produto catalizador erradamente com o benefício da suspensão de impostos, pois fez mencionar na Declaração de Importação, que a operação estava amparada pelo benefício do DRAWBACK. Os Atos Concessórios mencionados nessas DIs, já estavam com a quantidade importada especificada e já tinham sido contabilizadas as DIs que foram beneficiadas com a suspensão de impostos, portanto, extrapolaram o valor autorizado nos Atos Concessórios.

Nas razões defensivas, o Autuado rebateu a acusação fiscal. Explicou que os insumos objeto de importação através das DI's e Atos Concessórios indicados nos demonstrativos elaborados pela fiscalização, foram utilizados em industrialização de produtos efetivamente exportados.

Afirmou que importou insumos (Hidroquinona) aplicados em produtos destinados à exportação (acrilonitrila), acobertados pelo benefício do regime de drawback. Elaborou planilha associando as Declarações de Importação e os valores autuados, sustentando que a autuação resultou de mero equívoco das auditoras na checagem dos Atos Concessórios e Declarações de Importação. Fez vinculação entre o insumo importado, sua aplicação na industrialização e a exportação do produto final, comprovada pelos RE.

Em sede de informação fiscal, as Autuantes contestaram os argumentos defensivos. Disseram que pela avaliação que fizeram, haveria quantidades do produto importado sem cobertura dos Atos Concessórios. Mantiveram os valores exigidos e detalhados na folha 07 do PAF.

Após inúmeras manifestações do defendente e das Autuantes sem se pacificar a controvérsia, esta 3ª JJF, em busca da verdade material, decidiu converter o presente PAF em diligência a ASTEC/CONSEF, a fim de que auditor fiscal designado apreciasse detalhadamente, os dados do levantamento fiscal fl.07, associados aos documentos correspondentes: Declarações de Importação – DI, Atos Concessórios do benefício fiscal, Registros de Exportação – RE, quantidades importadas e posteriormente exportadas. Caso fossem comprovadas as alegações defensivas, realizasse os ajustes necessários e remanescentes valores não comprovados, elaborasse novo demonstrativo de débito.

A diligência foi atendida, realizada de forma precisa, detalhada e objetiva, por Dr. Antonio Expedito Santos de Miranda, e resultou no Parecer ASTEC N° 029/2022. O diligente informou que, a partir planilha de fl. 07, que deu supedâneo ao lançamento de ofício, efetuou os ajustes necessários, verificando também, os recolhimentos efetuados pelo contribuinte e que constam registrados no Sistema de Informações do Contribuinte (INC) da SEFAZ/BA, assim como, os Certificados de Crédito obtidos junto à DAT METRO - Coordenação de Processos (Anexo III, fls. 488 a 494).

Concluiu que em relação ao total do lançamento de ofício, verificou que após os ajustes, houve redução no valor histórico principal exigido, de R\$ 272.829,26 para R\$ 44.727,86, como segue: (i) novembro de 2013, de R\$ 60.964,83 para R\$ 44.727,86; (ii) novembro de 2014, de R\$ 66.027,14 para R\$ 0,00, e (iii) março de 2015, de R\$ 145.837,29 para R\$ 0,00. Tudo conforme memória de cálculo consubstanciada nas planilhas contidas no Anexo I (fls. 426 e 427), cujo resumo se configura na Tabela “I”, que elaborou.

Como consideração final, ressaltou que na fase de execução da diligência, foram identificadas as NFe nº 13.035 e 13.036 (Anexo II, deste parecer, fls. 428 a 487), ambas emitidas pelo contribuinte em 16/03/2015, e registradas no REM/2015, sem apropriação de crédito fiscal, conforme excerto que inseriu.

Registrhou finalmente, que no levantamento fiscal levado a efeito em razão da diligência, as NFe nº 13.035 e 13.036, não foram consideradas como referentes a operações autônomas, e sim, vinculadas às operações cobertas pelas NFe nº 13.017 e 13.018 (Anexo II, fls. 428 a 487).

Importante registrar, que o Autuado e as Autuantes tomaram ciência do Parecer ASTEC n° 29/2022, e não expressaram qualquer discordância a respeito.

Da análise dos elementos que compõem o presente PAF, especialmente aqueles gerados em sede de diligência, acolho as conclusões do Auditor Fiscal da ASTEC, visto que baseadas nos livros e documentos apresentados pela empresa e nos dados constantes no banco de dados desta SEFAZ/BA. Assim, a infração é procedente em parte e remanesce no valor de R\$ 44.727,86.

Por fim, o defendente pediu que todas as publicações e intimações relativas ao presente feito sejam realizadas em nome do Dr. Marcos Rogério Lyrio Pimenta (OAB/BA nº 14.754), com endereço na Avenida Tancredo Neves, nº 1632, Edifício Salvador Trade Center, sala 2210, Torre Sul, Caminho das Árvores, Salvador – Bahia, CEP 41.820-020, sob pena de nulidade.

Sobre este pleito, informo que não há impedimento para que tal providência seja tomada. Porém, observo que

de acordo com o art. 26, inciso III, do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal do Estado da Bahia – RPAF/BA, a intimação deve ser efetuada por escrito, endereçada ao contribuinte, seu preposto ou responsável, e a forma de intimação ou ciência da tramitação dos processos ao sujeito passivo encontra-se prevista nos arts. 108/109 do mencionado Regulamento, e o representante do autuado poderá cadastrar seu correio eletrônico junto a esta SEFAZ para receber correspondências.

Ante ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

A 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, com efeitos a partir de 17/08/18.

Inconformado, o recorrente ingressou com presente Recurso Voluntário às fls. 542/45, abaixo transscrito em resumo.

Através do presente feito, o Auto de Infração nº 206955.0004/18-0, o Fisco estadual pretende cobrar débito de ICMS, relativo ao período entre 01/01/2013 e 31/12/2015, no valor histórico de R\$ 272.829,26, supostamente devido na importação de insumos aplicados em produtos destinados à exportação, sustentando que a Impugnante teria importado hidroquinona valendo-se de Declarações de Importações que não estariam abarcadas nos Atos Concessórios de Drawback em vigor, apontando suposta diferença nos demonstrativos.

Em defesa administrativa, a Impugnante evidenciou que, ao inverso do que fora alegado pelas auditoras fiscais, as importações autuadas estavam sim acobertadas pelos Atos Concessórios em vigor, fazendo jus, portanto, à suspensão do ICMS.

Ao longo da Defesa e das cinco manifestações as Informações fiscais, a ora Recorrente apresentou documentos e esclarecimentos, com o escopo de comprovar que **todo insumo importado sob a égide das DI's autuadas - nºs 1322867625, 1421257167 e 1503970002 - foi utilizado na industrialização dos produtos exportados.**

Ato contínuo, a 3ª Junta de Julgamento Fiscal julgou Parcialmente Procedente o Auto de Infração em tela, conforme ementa a seguir transcrita:

*EMENTA: ICMS. FALTA DE RECOLHIMENTO. IMPORTAÇÕES SOB REGIME DE DRAWBACK. FALTA DE COMPROVAÇÃO DE BENEFÍCIO FISCAL. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. O contribuinte apresenta elementos com o condão de elidi parcialmente a acusação fiscal, sendo refeitos os cálculos em sede de diligência fiscal realizada pela ASTEC/CONSEF. Infração parcialmente subsistente. Auto de Infração PROCEDENTE EM PARTE. Decisão unânime.*

No entanto, entende a Recorrente que não foi dada a melhor solução à lide e passa a aduzir argumentos fáticos e jurídicos capazes de reformar em parte o acórdão em tela, garantindo a total improcedência da autuação.

O Acórdão ora recorrido manteve a pequena parcela de R\$ 44.727,86, que supostamente estaria em aberto, com base no Parecer ASTEC 029/2022:

*Da análise dos elementos que compõem o presente PAF, especialmente aqueles gerados em sede de diligência, acolho as conclusões do Auditor Fiscal da ASTEC, visto que baseadas nos livros e documentos apresentados pela empresa e nos dados constantes no banco de dados desta SEFAZ/BA. Assim, a infração é procedente em parte e remanesce no valor de R\$ 44.727,86.*

Ou seja, a parcela julgada procedente resulta do único ponto ressalvado pelo Parecer ASTEC nº 029/2022, qual seja, o imposto supostamente incidente sobre a Nota Fiscal de importação nº 10760.

Explica-se. Às fls. 415/425 dos autos, a ASTEC opinou pela redução do valor histórico principal exigido, de R\$ 272.829,26 (duzentos e setenta e dois mil, oitocentos e vinte e nove reais e vinte e seis centavos) para R\$ 44.727,86 (quarenta e quatro mil, setecentos e vinte e sete reais e oitenta e seis centavos), conforme planilha contida no Anexo I (fls. 426 e 427) e resumo ilustrado pela Tabela “1” (fls. 421).

Quanto ao suposto pagamento não localizado pelo I. auditor diligente, assim se manifestou no citado Parecer.

11. No que tange à NFE nº 10.760, de 03/12/2013, com ICMS destacado de R\$48.697,85, vinculada à DI nº 13/22867625-5, de 19/11/2013, não fora identificado o correspondente recolhimento ou compensação com certificado de crédito, devendo esta operação ser mantida no bojo da autuação. Vide Colunas “(xvi a xviii)” do DEMONSTRATIVO “C” e excertos exemplificativos acima inseridos (fls. 419).

Conforme informou na manifestação ao parecer, a Recorrente estava tentando localizar em seus arquivos a comprovação do recolhimento do imposto, ou evidência de que a operação tenha sido vinculada a regime Drawback, não tendo obtido êxito dentro daquele prazo.

Após o julgamento, a Recorrente entrou em contato com a SEFAZ e conseguiu localizar o certificado de crédito através do qual foi quitado o ICMS incidente na Nota Fiscal nº 10.760 (Doc. 01).

Dessa forma, restando comprovada a quitação do ICMS quanto à única Nota Fiscal ressalvada no parecer ASTEC fundamentador do Acórdão ora recorrido, se faz necessária à sua reforma, para que o Auto de Infração seja julgado totalmente improcedente.

#### DO PEDIDO

Diante do exposto, requer a Recorrente que seja conhecido e provido o presente Recurso Voluntário, reformando-se parcialmente a decisão combatida, para julgar totalmente improcedente o Auto de Infração nº 206955.0004/18-0.

Posteriormente, o processo foi pautado para a sessão de julgamento do dia 14/12/2023. Compareceram o(as) autuante(s) e o(as) representante(s) legal(is) da recorrente, Drª Fernanda Gonçalves de Menezes – OAB/ SP 174.869, e-mail: fernanda.menezes@pimentaadvogados.com.

#### VOTO

Trata-se de lançamento decorrente do ICMS devido em importações realizadas em princípio com DRAWBACK, contudo em razão de já haver especificação da quantidade importada com o benefício da suspensão do imposto, foi lançada então a diferença apurada.

O lançamento inicial de R\$ 272.829,26 foi reduzido para R\$ 44.727,86, em julgamento de primeira instância, o que deu motivo para o Recurso de Ofício a esta Câmara, conforme previsão no Regulamento do Processo Administrativo Fiscal – RPAF.

Ocorre que como se verifica no relatório do voto recorrido, trata-se de operações com alta complexidade, não só levando-se em conta as quantidades de produtos importados e suas diferenças específicas (hidroquinona, mercadoria autuada no processo, mas também catalisadores), assim como diferentes atos concessórios com pagamentos por meio de certificados de crédito das mercadorias não beneficiadas, sendo que após 05 diligências às autuantes, não se chegou a um consenso quanto à veracidade das razões alegadas pelo recorrente, como por exemplo, o fato de que as autuantes somaram a hidroquinona com outros produtos, e consideraram a totalidade como sendo apenas de hidroquinona, o que estabelecia uma diferença a maior que o permitido para o benefício concedido.

De fato, a quantidade de operações de importação, quantidades dos produtos supostamente acima do que foi autorizado por DRAWBACK, as declarações de importação, diferentes atos concessórios, e a respectiva comprovação de pagamento do excedente, é de apreciação extremamente difícil, o que levou ao embaraço dos cálculos efetuados pelas autuantes.

Tal situação só definitivamente foi esclarecida mediante diligência à ASTEC, que pela análise ocupando quase 80 páginas do processo com relatório e documentos (fls. 416/494), se percebe a alta complexidade da diligência efetuada, tendo em vista a embarracosa documentação já constante no processo (o fiscal diligente, Antônio Expedito Miranda, inclusive dispensou a intimação ao contribuinte para apresentação de todas as provas alegadas, sugerida pela Junta no pedido de diligência, por entender que tudo que era necessário para execução da tarefa, já estava anexado ao processo, devendo apenas organizar e avaliar).

Assim é que, de forma minuciosa e muito bem esclarecida, num trabalho que não posso me furtar aos elogios pelo empenho e aprofundamento da análise do conjunto probatório, a diligência efetuada pela ASTEC conseguiu realmente chegar ao valor de imposto devido, por não ser comprovado o pagamento, sendo que após a diligência, foi oferecida às autuantes a possibilidade de se manifestarem, mas silenciaram, o que denota concordância tácita com o resultado. Por outro lado, o recorrente intimado a se manifestar, alegou estar procurando a comprovação do pagamento do valor residual, não tendo obtido êxito até então.

Assim, da apreciação da diligência à ASTEC, e do silêncio das autuantes, que não refutaram os demonstrativos e provas correlacionadas pelo fiscal diligente, NEGO PROVIMENTO ao Recurso de Ofício.

No Recurso Voluntário, o recorrente que antes alegou não ter encontrado a prova do pagamento, apresentou o correspondente certificado de crédito no valor de R\$ 48.697,85 relativa à importação de HIDROQUINONA, DI – 13/2286762-5, fl. 548, e a respectiva nota fiscal, de 26.11.2013.

Conforme atestado em relatório de diligência, tal pagamento não foi comprovado à época - *No que tange à NFe nº 10.760, de 03/12/2013, com ICMS destacado de R\$ 48.697,85, vinculada à DI nº 13/2286762-5, de 19/11/2013, não fora identificado o correspondente recolhimento ou compensação com certificado de crédito, devendo esta operação ser mantida no bojo da autuação. Vide Colunas “(xvi a xviii) “ do Demonstrativo “C” e excertos exemplificativos inseridos (fl. 419).*

No entanto, o fiscal diligente cometeu apenas um equívoco. À fl. 420 colocou uma tabela com as demais declarações de importação, com as quantidades de HIDROQUINONA SEM DRAWBACK (mas cujo imposto foi comprovadamente pago), encontrando o percentual de 73,37%, de mercadorias com autorização, reduzindo a base de cálculo do imposto devido e lançado pelas autuantes (R\$ 358.618,65 com imposto lançado de R\$ 60.964,83) e encontrando um valor devido menor do que foi pago mediante certificado de crédito (R\$ 44.727,86), por entender que seria este o valor provável sem o pagamento do DRAWBACK, quando a própria prova de pagamento do recorrente denotou ser a sua totalidade.

Por outro lado, aplicação de proporcionalidade requer previsão legal, normalmente utilizada no caso dos lançamentos por presunção, o que não existe para tal situação.

Conforme consta na diligência - *optou por calcular a proporcionalidade das quantidades do produto Hidroquinona importadas sem drawback e sem comprovação do pagamento/compensação do ICMS, e aplicar tal proporcionalidade aos valores apurados originalmente na ação fiscal (fls. 07). Vide Coluna “(xv)” do Demonstrativo “D” que elabora.*

Na comprovação do recorrente, todo o valor relativo à nota fiscal e referente à DI 13/2286762-5 (R\$ 48.697,85) NF Nº 10.760, cuja comprovação de pagamento não foi feita ao tempo da diligência, foi comprovadamente pago mediante certificado de crédito, e não R\$ 44.727,86, reduzido por se aplicar um percentual médio do que estava sendo comprado pelo recorrente sem DRAWBACK, em relação à sua totalidade de compra por DI.

Face ao exposto DOU PROVIMENTO ao Recurso Voluntário. Auto de Infração IMPROCEDENTE.

## 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 **PROVER** o Recurso Voluntário apresentado para modificar a Decisão recorrida e julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº 206955.0004/18-0, lavrado contra **ACRINOR ACRILONITRILA DO NORDESTE S.A.**

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 14 de dezembro de 2023.

RUBENS BEZERRA SOARES - PRESIDENTE

ILDEMAR JOSÉ LANDIN – RELATOR

VICENTE OLIVA BURATTO – REPR. DA PGE/PROFIS