

PROCESSO - A. I. Nº 180301.0002/19-8
RECORRENTE - TAMA BRASIL INDÚSTRIA DE SOLUÇÕES EM EMBALAGENS AGRÍCOLAS LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 2º JJF nº 0001-02/25-VD
ORIGEM - DAT / IFMT METRO / POSTO FISCAL AEROPORTO
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 20/05/2025

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO CJF Nº 0119-12/25-VD**

EMENTA: ICMS. FALTA DE RECOLHIMENTO. TRÂNSITO DE MERCADORIAS. IMPORTAÇÃO SEM BENEFÍCIO FISCAL. COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO. NULIDADE do PAF desde a fase de saneamento, em primeiro grau, com a juntada de documentos e arrazoados sem que se desse vistas ao Sujeito Passivo (art. 137, parágrafo único do RPAF/99), com preterição do direito à dupla instância e ofensa ao devido processo legal. NULIDADE indicada de ofício, porém SUPERADA ante a possibilidade de se decidir o mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade (art. 155, parágrafo único, do RPAF/99). Documentos coligidos pelo Sujeito Passivo evidenciam seu direito ao diferimento, em especial acerca das mercadorias classificáveis nas NCM 3919.90.00 e NCM 3920.10.99, consoante a Resolução do Conselho deliberativo do DESENVOLVE (fls. 167 a 172), independentemente de Certificado de Habilitação de diferimento (Súmula nº 10 do CONSEF). Superada a nulidade. Modificada a Decisão recorrida. Recurso **PROVIDO**. Auto de Infração **Improcedente**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Cuida-se de Recurso Voluntário (fls. 132 a 151, documentos às fls. 152 a 186), interposto em face do Acórdão recorrido (fls. 110 a 119), da lavra da 2ª Junta de Julgamento Fiscal (JJF) deste CONSEF, por meio da qual o Auto de Infração em epígrafe foi julgado Procedente.

O Auto de Infração foi expedido pela fiscalização no trânsito de mercadorias em 07/02/2019, para exigir de imposto no valor de R\$ 1.800.034,37, mais multa de 60% e demais acréscimos legais, em decorrência da seguinte acusação, sobre fato ocorrido em 07/02/2019:

Infração 01 – 50.01.01: Falta de recolhimento do ICMS em operação com mercadorias enquadradas no regime de diferimento em situação onde não é possível a adoção do referido regime, desacompanhada de DAE ou Certificado de Crédito. A empresa encontra-se com habilitação do Diferimento (8149000-3) na situação BAIXADA. A empresa não apresentou DAE com ICMS importação referente a operação; não recolheu o ICMS na ocasião do desembaraço aduaneiro em contrapartida solicitou exoneração do imposto por diferimento. [...]

Enquadramento legal: Art. 32 dfa Lei 7.014/96 C/C o art. 332, inciso V do RICMS, publicado pelo Decreto nº 13.780/2012. **Tipificação:** Artigo 42, inciso II, Alínea “f”, da Lei 7.014/96. **Multa Aplicada:** 60%.

O contraditório desenvolveu-se de modo regular em primeiro grau de cognição, com **Defesa** (fls. 48 e 49, guarnecida por documentos de fls. 50 a 89); **Informação Fiscal** (fls. 92 e 92-v); **Diligências** (à autuante, à DPI e à GECIF), culminando com o Acórdão recorrido em que se acolheu unanimemente voto condutor a seguir transcrito:

VOTO

Lavrado no trânsito da mercadoria, o AI exige ICMS por falta de recolhimento no desembaraço aduaneiro de mercadoria importada por contribuinte situado na Bahia, tendo em vista que, conforme os “hard copy” de fls.

40-42, aportados aos autos pelo autor do feito em revisão neste órgão administrativo judicante, as habilitações condicionantes para o sujeito passivo operar no regime de diferimento do ICMS devido pelas mercadorias importadas estavam com a situação de BAIXADAS desde 21/02/2018, ou seja, há cerca de um ano do desembaraço aduaneiro deste caso.

Pois bem. Antes de adentrar ao mérito da acusação fiscal impugnada, compulsando os autos verifico: a) conforme recibo de fl. 01-verso, 02 e 03-verso, cópia do Auto de Infração e dos papéis de trabalho indispensáveis para o esclarecimento dos fatos narrados no corpo do auto foram entregues ao contribuinte; b) na lavratura do Auto de Infração foi devidamente cumprido o disposto no art. 142 do CTN, bem como nos artigos 15, 19, 26, 28, 30, 38, 39 (em especial quanto ao inciso III e § §), 41, 42, 43, 44, 45 e 46, do RPAF; c) o processo se conforma nos artigos 12, 16, 22, 108, 109 e 110 do mesmo regulamento; d) a infração está claramente descrita, corretamente tipificada e tem suporte nos demonstrativos e documentos fiscais autuados, emitidos na forma e com os requisitos legais, inclusive Termo de Apreensão e de Depósito das mercadorias para comprovar a irregularidade constada, bem como extrato do cadastro do contribuinte na SEFZ, extrato indicando a situação das habilitações relativas ao diferimento do pagamento do imposto devido nas importações, Guias para Liberação de Mercadorias Estrangeiras sem comprovação do recolhimento de ICMS – GLMEs, emitidas pelo Autuado e DIs relativas às importações objeto da exação (fls. 02-42); e) a infração está determinada com segurança, bem como identificado o infrator, constato não haver vício a macular o PAF em análise.

Superada a análise preliminar, passo a apreciar o mérito do lançamento tributário de ofício em sede de revisão neste órgão administrativo judicante.

De logo, ressalto tratar-se de tributo originalmente sujeito a lançamento por homologação (CTN: art. 150) em que a legislação atribui ao sujeito passivo a prática de todos os atos de valoração da obrigação tributária, inclusive o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, cabendo a esta apenas homologar os atos de natureza fiscal do contribuinte no prazo decadencial. Nesse caso, ainda que sobre a obrigação tributária não influam quaisquer atos anteriores à homologação, praticados pelo sujeito passivo ou por terceiro, em sendo praticados, os atos são, porém, considerados na apuração do saldo porventura devido e, sendo o caso, na imposição de penalidade, ou sua graduação (§ § 2º e 3º do artigo 150 do CTN).

Sem protestar quanto aos cálculos da exação fiscal, reproduzindo o artigo 2º, VI e VII, do Decreto nº 18794, de 14/12/2018, que altera os incisos XLIII e XLIV do art. 2º do Decreto nº 6.734/1997, o Impugnante diz que estaria habilitado para diferir o ICMS devido pela importação, pois válidas permaneciam suas habilitações, já que os prazos para diferimento do imposto foram estendidos. Aduz que, por algum equívoco da SEFAZ suas habilitações foram baixadas erroneamente, mas que, visualizando a situação de baixa, em 07/02/2019 (mesmo dia da autuação), conforme o Anexo 03 (fl. 87) solicitou a reinclusão das suas habilitações e que no “print” extraído no site da SEFAZ em 11/02/2019 (fl. 88), vê-se que as referidas habilitações constavam ativas.

Analizando os autos e ponderando os argumentos de acusação e defesa, vejo que a questão central para decidir a lide reside em saber o valor legal da Habilitação de Diferimento do contribuinte para postergar o pagamento do ICMS incidente sobre a operação de importação para a etapa seguinte, como entende o contribuinte, ou não, como entende o Autuante.

Pois bem, a questão de direito descrita tem normativa específica no Dec. 6.734/97, mais especificamente nos incisos XLIII e XLIV do art. 2º. sendo que para operar no regime de diferimento de pagamento de ICMS o contribuinte há que estar com sua habilitação “ativa” no cadastro de contribuintes da SEFAZ.

Vê-se nas GUIAS PARA LIBERAÇÃO DE MERCADORIA ESTRANGEIRA SEM COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DO ICMS – GLME (fls. 14-19) emitidas pelo autuado, que as DECLARAÇÕES DE IMPORTAÇÃO - DIs datam registros entre 02/06 a 02/07/2019 e os extratos que historicam as habilitações citadas (fls. 40-42) provam que elas constavam inabilitadas para operar sob regime de diferimento do pagamento do imposto devido por importação de mercadoria (situação “baixada” desde 21/02/2018, portanto, 351 dias antes do desembaraço aduaneiro da mercadoria objeto da lide, fato corroborado pela Diretoria de Produção de Informações – DPI, atendendo a diligência deferida por esta 2ª JF).

Pois bem. Tratando-se essa questão de um benefício fiscal condicionado, cuja interpretação literal da norma não comporta qualquer extensão, dada especialmente à indisponibilidade do crédito tributário (CTN: Art. 111, II), sua regência está no art. 38 da lei do ICMS da Bahia (Lei 7.014/96) registrando que “quando o reconhecimento do benefício do imposto depender de condição, não sendo esta satisfeita, o imposto será considerado devido no momento em que ocorreu a operação ou prestação”.

Tendo em vista a condição de o Autuado ser contribuinte que apura ICMS no regime de conta corrente fiscal (fl. 04), a norma acima exposta está regulamentada na seguinte normativa do RICMS-BA:

Art. 11. Quando a fruição ou o reconhecimento do benefício fiscal depender de condição, não sendo esta satisfeita, o tributo será considerado devido no momento em que houver ocorrido a operação ou prestação sob condição.

Parágrafo único. O pagamento do imposto, na hipótese deste artigo, será feito com os acréscimos moratórios cabíveis e, se for o caso, multa, os quais serão devidos a partir do vencimento do prazo em que o tributo deveria ter sido pago caso a operação ou prestação não tivesse sido efetuada com o benefício fiscal, observadas, quanto ao termo inicial da incidência, as normas reguladoras da matéria.

Art. 287. Nas operações com mercadorias enquadradas no regime de diferimento a fruição do benefício é condicionada a que o adquirente ou destinatário requeira e obtenha, previamente, sua habilitação para operar nesse regime, perante a repartição fiscal do seu domicílio tributário, e desde que:

I - apure o imposto pelo regime de conta-corrente fiscal.

A despeito disso, o autuado alegou que suas habilitações foram baixadas erroneamente, mas que, visualizando a situação de baixa, em 07/02/2019 (mesmo dia da autuação/desembaraço aduaneiro), conforme o Anexo 03 (fl. 87) solicitou a reinclusão das suas habilitações e que o “print” extraído no site da SEFAZ em 11/02/2019 (fl. 88), vê-se que as referidas habilitações constavam ativas e que isto constitui elemento probatório suficiente para ratificar a desoneração do ICMS da importação. Sem embargo, esse não é meu entendimento, nem o do CONSEF, como se depreende de caso semelhante veiculado no AI nº 210765.1109/99, julgamento em que o Acórdão JJF nº 0142-04/12, foi ratificado pela instância superior desta corte de juízo administrativa (Acórdão CJF Nº 0142-13/13).

É que para o desembaraço aduaneiro ocorrer sem pagamento do ICMS, faz-se necessário que GMLE exista na forma disciplinada nos termos do artigo 200 do RICMS-BA/2012. Ou seja, embora emitida pelo contribuinte por meio eletrônico, será visada pelo fisco, mas esse visto não tem efeito homologatório, sujeitando-se o importador, adquirente ou o responsável solidário ao pagamento do imposto, das penalidades e dos acréscimos legais, quando cabíveis (§ 2º).

Portanto, dúvida não há que, embora revestido de aparência legal, as GLMEs de fls. 14-19 foram indevidamente requeridas pelo autuado no site da SEFAZ que não travou a emissão em função da falta de habilitação ativa para usufruto do benefício fiscal, constituindo-se, portanto, em indevidos documentos fiscais por inidoneidade, em face de não servirem ao fim que se destinam (Lei 7014/96: art. 44, “f” e “g”, 2).

Ora, constatada a inaptidão para o contribuinte operar sob diferimento do pagamento do ICMS devido na importação autuada, sujeita-se às consequências estabelecidas na legislação específica, sendo uma delas, a subsunção à regra de tributação normal da operação de importação. No caso, à alíquota interna, conforme art. 32 da Lei 7.014/96 RICMS-BA C/C o art. 332, IV do RICMS-B/2012, reenquadramento que faço de ofício, de modo a corrigir o inadequado inciso V, efetuado pelo autor do feito.

Pelo exposto, constato que o procedimento fiscal foi desenvolvido em plena normalidade obedecendo ao devido processo legal; como já dito, o auto de infração contém os requisitos previstos no art. 142 do CTN e demais previstos no RPAF, identificando-se o sujeito passivo, tipificando-se e descrevendo corretamente a infração, demonstrando-se a base de cálculo e valores do crédito fiscal; o contribuinte estabeleceu o contraditório utilizando seu amplo direito de defesa demonstrando pleno entendimento da acusação fiscal, sem óbice da parte contrária; não tendo nada a fazer qualquer observação quanto ao método de fiscalização utilizado e a infração autuada, concluo pela subsistência da autuação.

Voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

Regularmente intimado, o Sujeito Passivo interpôs Recurso Voluntário cujo teor reitera os termos da Defesa e é a seguir sumariado:

- A) “que se encontrava em plena produção de efeitos o benefício fiscal a que fazia jus nos termos do art. 2º, incisos XLIII, alínea ‘c’ e XLIV, do Decreto nº 6.734/1997, alusivo ao diferimento do ICMS Importação incidente no desembaraço aduaneiro dos produtos objetos das Declarações de Importação – DI fiscalizadas, quais sejam, películas plásticas utilizadas como insumos do seu processo produtivo incentivado, classificadas nas NCM 3919.90.00 e NCM 3920.10.99”.*
- B) Que as “baixas” das suas habilitações para operar no regime decorreriam certamente de inconsistências do sistema informatizado da SEFAZ/BA, afirmando ter evidenciado que já houvera solicitado correção.*
- C) Que, consoante processo produtivo por si descrito, titula direito à fruição do incentivo do DESENVOLVE, não tendo ocorrido em qualquer causa para cancelamento.*
- D) Que “não existe qualquer motivação para a baixa das Habilitações ao diferimento de nº 008149.000-3 (películas plásticas NCM 3919.90.00) e 007964.000-1 (películas plásticas NCM 3920.10.99), uma vez constatado que nenhum débito de titularidade da ora Recorrente jamais*

foi inscrito em Dívida Ativa!!!”

- E) Que o órgão de primeiro grau se descuidou da necessidade de notificar a Recorrente, ainda que houvesse motivação, para a baixa de suas habilitações, desenvolvendo seu raciocínio a partir de excertos da Constituição Federal, passando pelo RPAF/99, demonstrando não ter sido notificada.

Concluiu requerendo provimento ao Recurso Voluntário, afastando-se integralmente a exação, postulando realização de diligência fiscal.

Recebidos os autos, estes foram a mim atribuídos em 05/03/2025. Considerei-os devidamente instruídos e solicitei ao Sr. Secretário que providenciasse a inclusão em pauta.

Trazidos à sessão de 01/04/2025, para julgamento, pediu vista o Conselheiro Marcelo Mattedi e Silva. Retomando o julgamento em 03/04/2025, se fez presente a Dra. Trícia Barradas, OAB/BA nº 20.131, que em nome da Recorrente ofereceu sustentação oral.

É o relatório.

VOTO

Conheço do recurso, pois vislumbro presentes os pressupostos de admissibilidade, com destaque para a tempestividade e para o cabimento (arts. 169 e 171 do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal, aprovado pelo Decreto nº 7.629, de 09/07/1999 - o “RPAF/99”).

O feito mereceria reconhecimento de nulidade e retorno dos autos às instâncias originárias, haja vista que o Sujeito Passivo não foi intimado das diligências empreendidas em primeiro grau (fls. 97 e seguintes; fls. 105 e seguintes), o que lhe impediu de manifestar-se positivamente sobre documentos novos acostados pela Fiscalização, em contrariedade ao que dispõe o art. 137, parágrafo único do RPAF/99, e em prejuízo ao contraditório, à ampla defesa, e ao devido processo legal adjetivo, no âmbito do processo administrativo fiscal (art. 2º, *caput*, do RPAF/99).

Todavia, ante a viabilidade de se julgar o mérito em favor do Sujeito Passivo, decido por superar a nulidade (art. 137, parágrafo único, do RPAF/99).

Constam dos autos que contra o Sujeito Passivo foi lançado crédito tributário, em inspeção de trânsito de mercadorias, em razão de ter dado tratamento de diferimento quando da importação de mercadorias importadas do exterior, e adquiridas com a finalidade de lhe servir de matéria-prima.

É incontroverso que tais bens são utilizados como matéria prima. Também é incontroverso que essas mercadorias se encontram indicadas na Resolução do Conselho do DESENVOLVE que enuncia o direito ao diferimento, em favor da Recorrente, sem termo de data ao tempo da infração.

O busílis está, pois, na baixa da habilitação da Recorrente, nos cadastros da SEFAZ/BA, induzindo o Agente de Fiscalização a rejeitar o benefício e constituir o crédito tributário mediante o lançamento, com a lavratura do Auto de Infração.

Ocorre, que na hipótese, tem-se a baixa de habilitação, sem que se possa afirmar com certeza o motivo, quando o Sujeito Passivo indubitavelmente ainda titulava, como ainda titula, o direito ao diferimento, dele usufruindo; quando o Sujeito Passivo afirma não ter requerida a baixa – e não se consegue atinar motivo razoável para fazê-lo; enfim, quando, a despeito da baixa na habilitação, o ato concessivo se encontrava em pleno vigor.

Aqui, deve-se adotar como precedentes aqueles Acórdãos CJF nºs 0354-11/17, 0379-12/15, 0384-12/15, 0083-11/16, 0074-12/16, 0050-12/18, 0015-11/15, 0005-11-15, 0011-11/17 e 0313-12/18, que serviram como fundamento para a edição da Súmula nº 10 deste CONSEF:

É dispensado o Certificado de Habilitação de diferimento quando o benefício for concedido por Resolução do Programa DESENVOLVE.

Observo ainda que o ICMS exigido refere-se à importação de matérias primas do exterior, contemplada com o regime de diferimento pelas Resoluções nºs 12/2013 e 56/2013 do DESENVOLVE, com prazo de encerramento no momento das saídas subsequentes dos produtos industrializados. Logo, a exigência fiscal se mantida, implicaria em direito ao crédito do imposto a ser compensado nas operações subsequentes.

Como o diferimento na importação de matérias primas (Resoluções nºs 12/2013 e 56/2013 do DESENVOLVE), posterga o pagamento do ICMS para o momento da saída dos produtos resultantes da industrialização, pressupõe-se que o contribuinte não utilizou o crédito do ICMS relativo às matérias primas importadas que foi objeto da autuação (02/2019), tendo pago o imposto no momento da saída dos produtos resultantes da industrialização, não causando qualquer prejuízo ao Erário.

Ante o exposto, superada a nulidade diante da possibilidade de julgamento favorável ao sujeito passivo (art. 137, parágrafo único do RPAF/99), voto pelo PROVIMENTO do Recurso Voluntário, julgando o Auto de Infração IMPROCEDENTE.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **PROVER** o Recurso Voluntário apresentado para modificar a Decisão recorrida e julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº 180301.0002/19-8, lavrado contra **TAMA BRASIL INDÚSTRIA DE SOLUÇÕES EM EMBALAGENS AGRÍCOLAS LTDA.**

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 03 de abril de 2025.

EDUARDO RAMOS DE SANTANA – PRESIDENTE

HENRIQUE SILVA DE OLIVEIRA – RELATOR

VICENTE OLIVA BURATTO – REPR. DA PGE/PROFIS