

A. I. N° - 206856.0301/13-8

AUTUADO - KRAFOAM DA BAHIA INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE EMBALAGENS LTDA.

AUTUANTE - JOILSON MATOS AROUCA

ORIGEM - INFACILHÉUS

INTERNET - 02.04.2014

2^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0028-02/14

EMENTA: ICMS. 1. OPERAÇÕES TRIBUTÁVEIS COMO NÃO TRIBUTÁVEIS. Infração reconhecida. 2. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS NÃO ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. Restou comprovado que as mercadorias foram adquiridas para venda, sendo devido o pagamento do ICMS Antecipação Parcial. 3. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS DESTINADAS A CONSUMO DO ESTABELECIMENTO. Infração reconhecida. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, lavrado em 29/03/2013, para constituir crédito tributário no valor histórico de R\$7.537,65, em razão de:

Infração 01 – 02.01.03 – Deixou de recolher o ICMS em razão de ter praticado operações tributáveis como não tributáveis, regularmente escrituradas. Valor histórico: R\$3.245,81.

Infração 02 – 07.15.01 – Deixou de efetuar o recolhimento do ICMS por antecipação parcial, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação adquiridas para fins de comercialização. Valor histórico: R\$3.810,04.

Infração 03 – 06.02.01 – Deixou de recolher o ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias adquiridas de outras unidades da Federação e destinadas a consumo do estabelecimento. Valor histórico: R\$481,80.

O autuado impugnou o lançamento tributário, folhas 37 a 39, em relação à infração 01, reconheceu que incorreu em equívoco resultando no débito de R\$ 3.245,81, razão pela qual solicita a compensação do seu crédito acumulado junto à sua conta corrente no valor de R\$ 30.849,48, com débito ora reconhecido.

Reitera que o total do débito reconhecido pela defesa é R\$ 3.245,81.

Relativamente à infração 02, aduz que a exceção dos períodos de apuração aos meses de **Janeiro/2008** – valor de R\$1.660,37, **Fevereiro/2008** – valor de R\$1.988,67, totalizando R\$3.649,04, reconhece o débito consignado aos meses de **Julho/2008** – R\$21,50, **Fevereiro/2009** – R\$59,50, **Agosto/2009** – R\$ 80,00 que será compensado com o seu crédito acumulado em conta corrente.

Reitera que o total do débito reconhecido pela defesa é R\$161,00.

Quanto aos meses impugnados, frisa que comprova com cópias das páginas de nºs 02 e 05 do livro Registro de Entradas, fls. 41 e 42 dos autos, que as aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação foram adquiridas para fins de industrialização, portanto, o débito de ICMS não é devido.

No tocante à infração 03, reconhece como devido o valor autuado, porém, mais uma vez, solicita a compensação do seu crédito acumulado junto à sua conta corrente.

Ao final, diz ter convicção que sua defesa será acatada.

O autuante ao prestar a informação fiscal, fls. 47 e 48, destaca que o autuado reconheceu a procedência das infrações, discordando apenas de parte da infração descrita no item 2 que diz respeito à compra, em outros Estados, para comercialização sem o pagamento do ICMS referente a Antecipação Parcial.

Aduz que, como os itens números 1 e 3 não foram contestados pela defesa, sendo reconhecidos como corretos restou apenas o item 2, mais especificamente as notas fiscais nº 52.444 e 53.042 que foram escrituradas no livro Registro de Entradas de Mercadorias nº 03, fls. 02 e 05, respectivamente, como compra para industrialização (fls. 41 e 42 do PAF).

Argumenta que embora as mercadorias constantes daquelas NFs tenham sido escrituradas no livro REM, como sendo aquisição para industrialização, no arquivo magnético (SINTEGRA) encaminhado à SEFAZ foram escrituradas com o código 2102 - compras *pl* comercialização. Outro aspecto a ser considerado é a anotação constante no corpo da NF nº 53042 (fl. 19) onde está manuscrito a palavra "*COMERCIALIZAÇÃO*" demonstrando a exata destinação das mercadorias ali descritas, aliás, a NF nº 52.444 (fl. 17) trás a mesma descrição de mercadoria. Outro aspecto observado é o fato da fornecedora das mercadorias industrializar e comercializar somente produtos prontos e acabados e, por fim, chama a atenção para a classificação fiscal de ambas as NFs que é 48191000 cuja descrição é: - Caixas de papel ou cartão, ondulados.

Desconhece processo de industrialização que utiliza como insumo ou matéria prima a mercadoria "*caixa*". Acrescenta que tudo leva a crer que tais produtos, embora tenham sido escrituradas como sendo para industrialização, tal escrituração foi feita erroneamente, pois, na verdade, as mercadorias foram adquiridas para serem comercializadas sem sofrer mais nenhum processo industrial e como tal deveria ser pago a antecipação parcial do ICMS.

Opina, pela manutenção da autuação.

Em nova peça defensiva, fls. 66 a 72, o autuado esclarece que é sociedade que tem por atividade econômica principal, a fabricação de laminados planos e tubulares de material plástico. Além disso, tem como atividade econômica secundária, o comércio atacadista de embalagens.

Transcreve às infrações e trecho da informação fiscal.

Em relação à infração 02, destaca que, em sua defesa, contestou os débitos relativos aos períodos de Janeiro/2008 e Fevereiro/2008, alegando que as mercadorias provenientes de outras unidades da Federação foram adquiridas para fins de industrialização, sendo assim, os débitos de ICMS não eram devidos, bem como não estavam em desacordo com a legislação.

Ressalta que comprovou, por meio da juntada de cópia do livro Registro de Entrada, que as mercadorias adquiridas de outras unidades da Federação, tinham como destinação a industrialização e, portanto, não havia cabimento no recolhimento da antecipação parcial do ICMS. No entanto, entendeu o Fisco, que as mercadorias adquiridas de outras unidades da Federação, tinham como destinação a comercialização, e que por isso, a Autuada estaria sujeita ao recolhimento da antecipação parcial do ICMS.

Diz que a antecipação parcial do ICMS é devida na aquisição de mercadorias para revenda, oriundas de outras unidades da Federação. Além disso, a antecipação parcial do ICMS é cabível em valor correspondente à diferença entre a alíquota interna e a interestadual, e se dá nas entradas interestaduais de mercadorias para fins de comercialização, independentemente do regime de apuração adotado pelo adquirente baiano.

Destaca que não há incidência da antecipação parcial do ICMS nos casos de "mercadorias isentas;

mercadorias que sejam enquadradas na Substituição Tributária, seja por antecipação ou retenção; mercadorias imunes; e, mercadorias não destinadas à comercialização, como por exemplo: mercadorias que sejam adquiridas para fazer parte de processo de industrialização ou que sejam utilizadas na prestação de serviços sem a incidência de ICMS, não estão sujeitas ao pagamento da antecipação parcial".

Sustenta que, no caso em tela, a empresa autuada, adquiriu as mercadorias de outra unidade da Federação apenas para fins de industrialização, e não para fins de comercialização, conforme alega o Fisco. As mercadorias adquiridas pela empresa foram utilizadas no processo de industrialização do produto final, ora comercializado pela empresa, pertencendo à categoria de fatores produtivos necessários para a industrialização do produto final.

Reitera que a Infração 02, mais especificamente aos períodos de Janeiro/08 e Fevereiro/08, relativa às notas fiscais nºs. 52.444 e 53.042, refere-se à compra de mercadorias que foram utilizadas no processo da industrialização da Autuada.

Aduz que ao analisar as referidas notas fiscais, bem como a escrituração das mesmas no livro Registro de Entrada de Mercadorias, resta claro que o destino das mercadorias adquiridas é industrialização. Não cabendo ao Fisco alegar que as respectivas notas fiscais foram escrituradas como comercialização. Além disso, no que tange ao Fisco alegar, na Informação Fiscal prestada, que a Autuada industrializa e comercializa somente produtos prontos e acabados, não cabe prosperar.

Repisa que o autuado é sociedade que tem por atividade econômica principal, a fabricação de laminados planos e tubulares de material plástico. Além disso, tem como atividade econômica secundária, o comércio atacadista de embalagens.

Afirma que: "A Autuada adquire mercadorias e às utiliza no processo da industrialização do produto final. No caso em tela, trata-se da aquisição de caixas de papelão de outras unidades da Federação, a fim de comporem o produto final através do processo da industrialização."

Argumenta que, tendo adquirido as mercadorias, apenas e tão somente, para industrialização, não cabe o recolhimento da antecipação parcial do ICMS, tendo em vista que não incide em mercadorias não destinadas à comercialização, como por exemplo: mercadorias que sejam adquiridas para fazer parte de processo de industrialização, como é o caso em tela.

Ao final, requer o cancelamento do Auto de Infração.

VOTO

Após analisar as peças que compõem o presente PAF, constatei que o autuante lavrou o Auto de Infração em tela, para exigir ICMS e aplicar multa em decorrência de 03 (três) infrações.

Em sua defesa o autuado reconheceu os valores integrais das infrações 01 e 03, impugnou parcialmente à infração 02.

Quanto ao pedido defensivo para que os valores reconhecidos, das infrações 01, 02 e 03, sejam abatido de seu saldo credor, o mesmo não pode ser acolhido nos autos do PAF em lide por falta de previsão legal.

Portanto, entendo que as infrações 01 e 03 restaram caracterizadas.

Na infração 02 é imputado ao autuado ter deixado de efetuar o recolhimento do ICMS por antecipação parcial, referentes às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação adquiridas para fins de comercialização.

Em sua defesa o sujeito passivo reconheceu os valores relativos aos meses de Julho/2008 – R\$21,50, Fevereiro/2009 – R\$59,50, Agosto/2009 – R\$80,0, no total de R\$161,00.

Impugnou os valores dos meses de Janeiro/2008 de R\$ 1.660,37, Fevereiro/2008 – valor de R\$ 1.988,67, alegando que se trata de aquisições de produtos utilizados em seu processo produtivo, acostando cópias das páginas de nºs. 02 e 05 do livro Registro de Entradas, fls. 41 e 42 dos autos.

Afirmou o autuado, em sua segunda manifestação defensiva que:

“A Autuada adquire mercadorias e às utiliza no processo da industrialização do produto final. No caso em tela, trata-se da aquisição de caixas de papelão de outras unidades da Federação, a fim de comporem o produto final através do processo da industrialização.” Grifei.

No mesmo sentido, o autuante em sua informação fiscal, chama a atenção para a classificação fiscal de ambas as NFs que é 48191000 cuja descrição é: - Caixas de papel ou cartão, ondulados.

Portanto, não existe lide em relação ao produtos objeto da parte impugnada, ou seja, se trata efetivamente de **CAIXAS DE PAPEL OU CARTÃO, ONDULADOS (CANELADOS)**, conforme ainda consta nos referidos documentos fiscais.

Assim, resta saber se as CAIXAS DE PAPEL OU CARTAO, ONDULADOS (CANELADOS) adquiridas pelo autuado são mercadorias para revenda, como apontado pelo autuante, ou se são produtos utilizados no processo industrial do autuado.

Cabe registrar que a atividade do autuado é a fabricação de laminados planos e tubulares de material plástico, como destacado na defesa. Além disso, tem como atividade econômica secundária, o comércio atacadista de embalagens, conforme reconhece o próprio autuado em suas manifestações defensivas.

Entendo que o argumento defensivo não pode ser acolhido, uma vez que não é razoável aceitar que **CAIXAS DE PAPEL OU CARTÃO, ONDULADOS (CANELADOS)** sejam consideradas insumos no processo produtivo utilizados na de fabricação de laminados planos e tubulares de material plástico, como sustenta a defesa.

No caso em lide, sendo o autuado um atacadista de embalagens, em meu entendimento as mercadorias foram adquiridas para revenda, sendo correto o procedimento da fiscalização em exigir o pagamento do ICMS Antecipação Parcial.

Logo, a infração 02 é procedente.

Pelo exposto, voto pela **PROCEDÊNCIA** do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **206856.0301/13-8**, lavrado contra **KRAFOAM DA BAHIA INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE EMBALAGENS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$7.537,65**, acrescido da multa de 60%, previstas no art. 42, II, “a”, “d” e “f”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 20 de março de 2014.

FERNANDO ANTONIO BRITO ARAÚJO - PRESIDENTE

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA - RELATOR

JOSÉ CARLOS BACELAR - JULGADOR