

A. I. Nº - 232884.3014/16-4
AUTUADO - PRISMAPACK INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PRODUTOS PLÁSTICOS
LTDA
AUTUANTE - EDUARDO TADEU SANTANA
ORIGEM - IFEP INDÚSTRIA
PUBLICAÇÃO - INTERNET - 27. 09. 2017

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL
ACORDÃO JJF Nº 0157-01/17

EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. a) ATIVO PERMANENTE. Infrações 01 e 02 subsistentes. b) MATERIAL DE USO E CONSUMO. Infração parcialmente caracterizada. 2. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS. FALTA DE PAGAMENTO. a) ATIVO PERMANENTE. Infração não elidida. b) MATERIAL DE USO E CONSUMO. Infração parcialmente caracterizada. 3. FALTA DE RECOLHIMENTO. OPERAÇÕES TRIBUTÁVEIS COMO NÃO TRIBUTÁVEIS. DIFERIMENTO. Infração parcialmente caracterizada. 4. ALÍQUOTA. ERRO NA APLICAÇÃO. a) SAÍDAS INTERESTADUAIS. Infração parcialmente elidida. b) SAÍDAS INTERNAS PARA MICROEMPRESAS. Infração reconhecida. 5. RECOLHIMENTO A MENOR. DESENVOLVE. Infração caracterizada. Afastada a arguição de nulidade. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, lavrado em 20/12/2016, traz a exigência de ICMS no valor histórico de R\$ 1.089.751,77, tendo em vista a constatação das seguintes irregularidades:

INFRAÇÃO 1 - 01.02.01 - Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente a mercadorias adquiridas para integrar o ativo permanente do estabelecimento. Conforme demonstrativo PrismaPack_2012_2014_Entradas_A_Fixo, parte integrante do Auto de Infração, cópia entregue ao contribuinte, referente às aquisições no Estado da Bahia de bens e/ou materiais destinados a integrar o ativo imobilizado por acesso físico e não destinados a utilização na industrialização - Artigo 97, Parágrafo 2º do RICMS/97 e Artigo 310, VII e Parágrafo Único, II, do RICMS/12. Infração registrada nos meses de janeiro a junho, agosto e outubro a dezembro de 2012, janeiro e maio a dezembro de 2013 e janeiro a março, maio a setembro e dezembro de 2014, no valor total de R\$ 107.419,66, com aplicação de multa de 60%, prevista no Art. 42, VII, “a” da Lei nº 7.014/96.

INFRAÇÃO 2 - 01.02.01 - Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente a mercadorias adquiridas para integrar o ativo permanente do estabelecimento. Conforme demonstrativo PrismaPack_2012_2014_Entradas_A_Fixo_v1, referente aquisições de peças de reposição, bens não utilizados na industrialização e bens/materiais destinado a integrar o ativo imobilizado por acesso físico. Infração registrada nos meses de janeiro a dezembro de 2012, janeiro, abril, maio, julho e setembro a dezembro de 2013 e janeiro e março a dezembro de 2014, no valor total de R\$ 88.417,07, com aplicação de multa de 60%, prevista no Art. 42, VII, “a” da Lei nº 7.014/96.

INFRAÇÃO 3 - 01.02.02 - Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente a aquisição de material para uso e consumo do estabelecimento. Conforme demonstrativo PrismaPack_2012_2014_Entradas_Difal_2101, parte integrante do Auto de Infração, cópia entregue ao contribuinte, referente aquisições de tela malha inox e solvente de limpeza, sob CFOP 2101. Infração registrada nos meses de janeiro, abril, maio, julho a setembro, novembro e dezembro de 2012, fevereiro a abril e junho a dezembro de 2013 e janeiro a agosto e outubro a dezembro de 2014,

no valor total de R\$ 1.887,85, com aplicação de multa de 60%, prevista no Art. 42, VII, “a” da Lei nº 7.014/96.

INFRAÇÃO 4 - 02.01.03 - Deixou de recolher ICMS em razão de ter praticado operações tributáveis como não tributáveis, regularmente escrituradas. Conforme demonstrativo Prismapack_2012_2014_Saidas_Sucatas, parte integrante do Auto de Infração, cópia entregue ao contribuinte, referente às saídas com o ICMS diferido para contribuintes sem habilitação para operar no regime. Infração registrada nos meses de janeiro a junho, agosto e dezembro de 2012, fevereiro, maio e novembro de 2013 e junho e dezembro de 2014, no valor total de R\$ 37.233,12, com aplicação de multa de 60%, prevista no Art. 42, II, “a” da Lei nº 7.014/96.

INFRAÇÃO 5 - 03.02.02 - Recolheu a menor ICMS em razão de aplicação de alíquota diversa da prevista na legislação nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas. Conforme demonstrativo Prismapack_2012_2014_Saidas_Aliq_7, parte integrante do Auto de Infração, cópia entregue ao contribuinte, referente às saídas de mercadorias para o Estado do Ceará tributadas à alíquota de 7%. Infração registrada nos meses de junho e dezembro de 2013, no valor total de R\$ 889,93, com aplicação de multa de 60%, prevista no Art. 42, II, “a” da Lei nº 7.014/96.

INFRAÇÃO 6 - 03.02.02 - Recolheu a menor ICMS em razão de aplicação de alíquota diversa da prevista na legislação nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas. Conforme demonstrativo Prismapack_2012_2014_Saidas_Sucatas_Aliq_7, parte integrante do Auto de Infração, cópia entregue ao contribuinte, tendo infringido o Artigo 16, I, "c", da Lei nº 7.014/97, nas saídas de sucatas para Empresas de Pequeno Porte, tributadas à alíquota de 7%. "Art. 16. Não se aplicará o disposto no inciso I do artigo anterior, quando se tratar das mercadorias e dos serviços a seguir designados, cujas alíquotas são as seguintes: I - 7% (sete por cento) nas operações com: c) mercadorias saídas diretamente do estabelecimento fabricante situado neste Estado com destino a empresas de pequeno porte e microempresas inscritas no cadastro estadual, exceto em se tratando das mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária e das mercadorias não enquadradas no regime de substituição relacionadas nos incisos II, III e IV do caput deste artigo;". Infração registrada nos meses de janeiro, março a maio, agosto e outubro a dezembro de 2012, janeiro, fevereiro e abril a dezembro de 2013 e janeiro a setembro, novembro e dezembro de 2014, no valor total de R\$ 313.337,61, com aplicação de multa de 60%, prevista no Art. 42, II, “a” da Lei nº 7.014/96.

INFRAÇÃO 7 - 03.08.04 - Recolheu a menor o ICMS em razão de erro na determinação do valor da parcela sujeita a dilação de prazo prevista pelo Programa de Desenvolvimento Industrial e de Integração Econômica do Estado da Bahia - Desenvolve. Conforme Demonstrativo de Débito do ICMS - DESENVOLVE, parte integrante do Auto de Infração, cópias entregues ao contribuinte. Infração registrada nos meses de janeiro a dezembro de 2012 e fevereiro a novembro de 2014, no valor total de R\$ 410.164,74, com aplicação de multa de 60%, prevista no Art. 42, II, “f” da Lei nº 7.014/96.

INFRAÇÃO 8 - 06.01.01 - Deixou de recolher ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, na aquisição de mercadorias oriundas de outras unidades da Federação destinadas ao ativo fixo do próprio estabelecimento. Conforme demonstrativo Primaspack_2012_2014_Entradas_A_Fixo_v1, referente aquisições de peças de reposição, bens não utilizados na industrialização e bens/materiais destinado a integrar o ativo imobilizado por acessão física. Infração registrada nos meses de janeiro a dezembro de 2012, janeiro, abril, maio, julho e setembro a dezembro de 2013 e janeiro e março a dezembro de 2014, no valor total de R\$ 126.309,93, com aplicação de multa de 60%, prevista no Art. 42, II, “f” da Lei nº 7.014/96.

INFRAÇÃO 9 - 06.02.01 - Deixou de recolher 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. Conforme demonstrativo Prismapack_2012_2014_Entradas_Difal_2101, parte integrante do Auto de Infração, cópia entregue

ao contribuinte, referente aquisições de tela malha inox e solvente de limpeza, sob CFOP 2101. Infração registrada nos meses de janeiro, abril a setembro, novembro e dezembro de 2012, fevereiro a abril e junho a dezembro de 2013 e janeiro a agosto e outubro a dezembro de 2014, no valor total de R\$ 4.091,86, com aplicação de multa de 60%, prevista no Art. 42, II, “f” da Lei nº 7.014/96.

O Autuado, em sua impugnação (fls. 111 a 149), ressaltou a sua tempestividade e elaborou um breve resumo dos fatos. Aduziu que o Autuante não auditou o seu processo produtivo ou verificou na linha de produção o emprego dos bens no processo produtivo e a sua influência para a produção do produto final, assim como não considerou relevantes informações prestadas ao longo do procedimento de fiscalização.

Disse que não escriturou nem aproveitou créditos de ICMS sobre operações de compras de mercadorias não destinadas à utilização em processo de industrialização, conforme elencado pela auditoria no demonstrativo que embasou as Infrações 01 e 02, apresentando recibos de entrega do SPED e o Livro RAICMS para corroborar suas afirmações de que não se creditou de ICMS de operações com mercadorias com CFOPs 1.551 ou 2.551.

Alegou que o CONSEF possui diversos julgados, a exemplo dos Acórdãos CJF nº 0118-11/13, JJF nº 0164-01/12 e JJF nº 0024-01/11, onde se utiliza dos institutos e conceitos de direito civil para a conceituação da acessão física, e no bojo do Acórdão CJF nº 0118-11/13 decidiu que se caracteriza a construção por acessão física quando um bem móvel é incorporado a um imóvel sem que dele possa ser removido sem que lhe seja causado danos, modificação, fratura ou destruição.

Afirmou que o Livro de Controle de Créditos de ICMS do Ativo Permanente – CIAP se limita ao controle de créditos de ICMS relativos a aquisições de bens para o ativo permanente, sendo o RAICMS o documento hábil e idôneo para comprovar toda a sistemática de apropriação e utilização de créditos de ICMS ao longo do tempo, independentemente do tipo de operação envolvida.

Requeru a improcedência da autuação em relação às Infrações 01 e 02.

Questionou a ausência de fundamentação legal da Infração 03 para os períodos posteriores a março de 2012, em função da entrada em vigor do RICMS/12, eliminando o RICMS/97 do ordenamento jurídico, requerendo a sua nulidade parcial.

Informou que as “telas malha inox” e os “solventes de limpeza”, adquiridos com CFOP 2.101, são empregados e consumidos diretamente em seu processo produtivo, sendo essenciais para a obtenção do produto final, razão pela qual não se questiona a licitude do crédito em questão.

Disse que a “tela malha inox” é um elemento que é acoplado a uma das máquinas envolvidas no processo industrial e funciona como filtro e eliminador de impurezas da mistura utilizada para a obtenção do produto plástico final, e sem ela o composto de polietileno não atingiria o grau de fluidez e limpeza necessários para que, após o resfriamento, se aglutinasse de tal forma a dar origem às finas folhas plásticas, apresentando o esquema básico de uma extrusora.

Ressaltou que a “tela malha inox” fica completamente entupida, sendo necessária sua troca após a filtração de cerca de 5 (cinco) mil quilos de massa polimérica, o que ocorre, via de regra, em menos de 48 (quarenta e oito) horas de produção, em virtude do volume de produção do Autuado.

Salientou que o Fisco Estadual, nas duas últimas fiscalizações que foi submetido, manteve o entendimento de que a “tela malha inox” é insumo produtivo, considerando correta a classificação destes bens sob o CFOP 2.101.

Quanto aos solventes, afirmou que são utilizados para a dissolução e desconcentração dos pigmentos no processo de flexografia ou impressão, que consiste na utilização de chapas de impressão flexíveis em alto relevo colocadas em cilindros de comprimentos de repetição variáveis, nos quais a tinta é aplicada no material plástico por um rolo de metal gravado e cujo excesso é removido por lâminas raspadoras.

Trouxe à lume o fato de que as matérias primas (filmes BOPP simples transparentes e metálicos,

filmes spunbond e resina de polietileno), utilizadas na produção das embalagens plásticas e dos filmes CLOC e BOPP+PE, não possuem as propriedades físicas e químicas necessárias para receber uma impressão e permitir a aderência da tinta ao seu material, sendo necessário submeter os pigmentos a um processo de diluição através da adição do solvente.

Pugnou o julgamento pela improcedência desta Infração 03, bem como da Infração 09, por guardar relação de conexão com a mesma, tendo em vista que exige o ICMS referente ao diferencial de alíquota sobre os mesmos produtos, quais sejam “tela malha inox” e “solventes de limpeza”.

Em relação à Infração 04, alegou que parte das operações se referem a saídas internas para industrialização, DANFES nº 13.543, 13.575, 13.576, 13.577, 13.929, 14.096, 14.172, 18.882, 20.366 e 21.602, com suspensão da incidência do ICMS, apresentando os DANFES relativos ao seu retorno, e que as operações consubstanciadas no DANFE nº 17.319 foram destinadas à empresa PLASTISERVICE RECICLAGEM E MANUTENÇÃO LTDA – ME, CNPJ 09.228.093/0001-80, que disse possuir o Certificado de Habilitação nº 3365000-4, impondo-se o julgamento pela improcedência desta fração da autuação.

Questionou a base de cálculo em relação aos DANFES nº 12.778, 13.033, 13.294, 13.299, 13.306, 13.581, 13.672, 13.834, 14.197, 14.198, 14.410, 14.813, 16.143 e 16.695, por ter o Autuante considerado o valor contábil do bem acrescido de 17%, violando o disposto no Art. 150, I, da Constituição Federal de 1988.

Afirmou que o ICMS relativo à Nota Fiscal nº 17.677 fora integralmente recolhido em 30/09/2015, em cumprimento à Notificação Fiscal nº 9206944004/15-7, devendo a Infração 05 ser julgada improcedente em relação à operação abarcada por esta nota fiscal.

No tocante à Infração 07, afirmou que os filmes BOPP e hidrofóbico/spunbond são a base para a fabricação dos compostos plásticos que produz, tendo resistência, impermeabilidade e aderência à tinta inexistentes no momento inicial devido a modificações físicas e químicas, sendo sensivelmente distintos dos produtos produzidos, razão pela qual os NCMs atribuídos são diferentes.

Descreveu as etapas produtivas de extrusão, laminação, laminação CLOC, flexografia (ou impressão), rebobinamento e corte-solda, copiou o Art. 4º do Regulamento do IPI e parte do Acórdão CS nº 0196-21/02, e solicitou que a infração seja julgada improcedente.

Aduziu, em relação à Infração 08, que goza do benefício do diferimento da diferença de alíquota do ICMS incidente sobre aquisição de bens destinados ao ativo imobilizado oriundas de outros Estados da Federação, por ser integrante do programa Desenvolve, na forma da Resolução nº 12/2009, sendo os bens tangíveis, com expectativa de durabilidade superior a um ano e diretamente ligados à manutenção da atividade empresarial, solicitando a improcedência da autuação relativa a este item.

Ao final, requereu a produção de provas em todos os meios em direito admitidos, a realização de diligência para verificação dos processos produtivos desenvolvidos, esclarecendo a utilização das “telas malha inox” e dos “solventes de limpeza” (Infrações 03 e 09), dos filmes BOPP e hidrofóbico/spunbond (Infração 07) e dos bens elencados no demonstrativo de entradas de ativo fixo (Infração 08).

Solicitou o reconhecimento da nulidade parcial da Infração 03, pela ausência de fundamentação legal, e pela improcedência parcial das Infrações 04, 05 e 08 quanto aos pontos impugnados e total das Infrações 01, 02, 03, 07 e 09.

Em nova manifestação (fls. 423 e 424), o Autuado peticionou para que fossem juntados aos autos o requerimento de parcelamento dos valores que entendeu incontroversos relativos à integralidade da Infração 06 e a parte das Infrações 04, 05 e 08.

O Autuante, em sua informação fiscal (fls. 436 a 443), afirmou que efetuou verificação minuciosa e não apurou exigência desses valores em ações fiscais desenvolvidas anteriormente, salvo em relação à Nota Fiscal nº 17.677, objeto da Infração 05, que prontamente reconheceu.

Esclareceu que, nas Infrações 01 e 02, o crédito realmente não foi utilizado no Livro Registro de

Entradas e no Livro Registro de Apuração do ICMS, mas proporcionalmente, à razão de 1/48, na coluna “Outros Créditos”, apurados no CIAP e no Livro Registro de Apuração do ICMS, DMAS e SPED.

Quanto à exigência das Infrações 03 e 09, disse que as próprias palavras do Autuado confirmam o seu acerto, sendo a “tela malha inox” uma peça de reposição e o “solvente de limpeza” material de uso e consumo utilizado para limpeza dos equipamentos de impressão.

Refez o demonstrativo relativo à Infração 04, excluindo as saídas para industrialização (CFOP 5.901) e mantendo a inclusão do ICMS na base de cálculo do imposto.

Indicou que o Autuado comprovou a quitação em relação à Nota Fiscal nº 17.677, conforme cópia da Notificação Fiscal nº 9206944004/15-7, restando na Infração 05 apenas a exigência relativa à Nota Fiscal nº 19.165, de 21/12/2013, no valor de R\$ 460,04, reconhecido pelo Autuado.

Informou que a Infração 06 foi integralmente reconhecida pelo Autuado.

Em relação à Infração 07, ressaltou que a Resolução DESENVOLVE nº 12/2009 restringe a utilização do benefício à produção de filmes, masterbatch, OPE, frisos e produção de composto de polietileno, não alcançando a impressão em filme adquirido de terceiros, conforme comprovado pela comparação das amostras de BOPP METÁLICO, BOPP TRANSPARENTE e FILME HIDROFÓBICO (SPUNBOND) em estado de entrada e saída anexadas pelo Autuado.

Salientou que a Infração 08 traz a exigência do ICMS sobre o diferencial de alíquota referente às mercadorias objeto das Infrações 01 e 02, tendo sido parcialmente reconhecido como devido pelo Autuado, e que a dispensa do seu recolhimento prevista na Resolução DESENVOLVE nº 12/2009 somente alcança os bens utilizados no processo produtivo, não cabendo nas operações em tela.

Requeru a procedência total das Infrações 01 a 03 e 06 a 09 e parcial das Infrações 04 e 05.

Intimado a se manifestar sobre a Informação Fiscal, o Autuado apresentou manifestação (fls. 454 a 462), onde disse que o Autuante não trouxe fatos novos aos autos, e reiterou os argumentos esposados em sua peça defensiva, bem como os requerimentos ali elencados.

O Autuante manteve o entendimento exarado em sua Informação Fiscal por entender que o Autuado também não trouxe fatos novos em sua manifestação (fl. 465).

VOTO

Verifico que foram observados os requisitos que compõem o Auto de Infração, previstos no art. 39 do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, inclusive a remessa via AR de todos os demonstrativos e planilhas elaboradas na autuação.

Quanto ao pedido de reconhecimento da nulidade parcial da Infração 03, pela ausência de fundamentação legal, vejamos o que diz os Arts. 18, IV, “a”, e 19, do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal - RPAF, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99:

“Art. 18. São nulos:

...

IV - o lançamento de ofício:

a) que não contiver elementos suficientes para se determinar, com segurança, a infração e o infrator;

...

Art. 19. A indicação de dispositivo regulamentar equivale à menção do dispositivo de lei que lhe seja correspondente, não implicando nulidade o erro da indicação, desde que, pela descrição dos fatos, fique evidente o enquadramento legal.”

No caso em tela, entendo que o Auto de Infração contém elementos suficientes para determinar com segurança a infração e o infrator. O Autuado demonstrou estar plenamente consciente da acusação

que lhe foi imputada, questionando apenas a indicação de dispositivos do RICMS/97, os quais foram integralmente reproduzidos no RICMS/12, sem prejuízo à sua defesa.

Diante do exposto, afasto a arguição de nulidade.

Ressalto que o Autuado reconheceu integralmente a Infração 06 e parcialmente as Infrações 04, 05 e 08, requerendo o parcelamento sobre as mesmas, as quais não estão em lide em relação aos valores reconhecidos.

Em relação às Infrações 01 e 02, verifico que o crédito realmente não foi escriturado no Livro Registro de Entradas e daí transferido para o Livro Registro de Apuração do ICMS, mas no Livro de Controle de Créditos de ICMS do Ativo Permanente – CIAP, e após transferido para o Livro Registro de Apuração do ICMS, na coluna “Outros Créditos”.

Também constato que os bens arrolados no demonstrativo da autuação não estão diretamente relacionados ao processo produtivo, a exemplo de veículos, freezers e cabos, não podendo ser objeto de utilização de crédito fiscal nos termos do Art. 97 do RICMS/97, aprovado pelo Decreto nº 6.284/97, e do Art. 310 do RICMS/12, aprovado pelo Decreto nº 13.780/12.

Então, concluo pela procedência das Infrações 01 e 02.

Considerando que a Infração 08, parcialmente reconhecida pelo Autuado, se refere à exigência de ICMS sobre a diferença de alíquota dos bens relacionados nas Infrações 01 e 02, e que a dispensa do recolhimento do ICMS sobre a diferença de alíquota, prevista na Resolução DESENVOLVE nº 12/2009, somente alcança os bens utilizados no processo produtivo, o que não é o caso em tela, entendo que a Infração 08 também é procedente.

Verifico que a lide em relação às Infrações 03 e 09 se resumem à análise da função dos produtos “tela malha inox” e “solvente de limpeza”, adquiridos com CFOP 2.101, nos termos das normas previstas para o ICMS.

Segundo o Autuado, estas mercadorias são empregadas e consumidas diretamente em seu processo produtivo, sendo essenciais para a obtenção do produto final: a “tela malha inox” é um elemento que é acoplado à extrusora, funcionando como filtro e eliminador de impurezas da mistura utilizada para a obtenção do produto plástico final, e sem ela o composto de polietileno não atingiria o grau de fluidez e limpeza necessários para que, após o resfriamento, se aglutinasse de tal forma a dar origem às finas folhas plásticas; os solventes são utilizados para a dissolução e desconcentração dos pigmentos no processo de flexografia ou impressão, que consiste na utilização de chapas de impressão flexíveis em alto relevo colocadas em cilindros de comprimentos de repetição variáveis, nos quais a tinta é aplicada no material plástico por um rolo de metal gravado e cujo excesso é removido por lâminas raspadoras.

O Autuado ainda ressaltou que é necessária a troca da “tela malha inox” após a filtração de cerca de 5 (cinco) mil quilos de massa polimérica, já que esta fica completamente entupida, o que ocorre, via de regra, em menos de 48 (quarenta e oito) horas, em virtude do seu volume de produção.

Já o Autuante afirmou que a “tela malha inox” é uma peça de reposição e o “solvente de limpeza” um material de uso e consumo utilizado para limpeza dos equipamentos de impressão.

Em regra, este CONSEF tem reiteradamente anotado que não possui direito ao crédito fiscal do ICMS os bens e mercadorias que são consumidos em função do processo produtivo e não no processo produtivo, tendo em vista que a finalidade dos mesmos é assegurar a manutenção ou o aumento da vida útil das máquinas e equipamentos da fábrica, preservar a salubridade do ambiente ou possibilitar o controle de qualidade e pesquisa de novos processos.

Para corroborar tal entendimento, apresento trecho do Acórdão JJF nº 0031-02/14, cuja decisão foi mantida pelo Acórdão CJF nº 0139-11/15, que versa sobre a impossibilidade de crédito dos elementos filtrantes de uma extrusora de plásticos, tal qual a discussão em lide nesta infração:

“O entendimento do CONSEF, através de reiteradas decisões, é de que para que uma mercadoria seja

definida como produto intermediário (insumos e matéria prima), gerando o direito ao crédito fiscal, exige-se que, ou integre o produto final como elemento indispensável à sua composição ou, não havendo a integração, seja consumida, inutilizada, gasta ou destruída a cada processo produtivo, de forma que seja necessária a sua renovação, não de tempos em tempos, mas em cada novo processo produtivo.”

No caso em exame, entendo que ficou provado que a “tela malha inox” é uma peça de reposição, não possuindo direito ao crédito fiscal por ocasião da sua aquisição.

Em relação ao “solvente de limpeza”, adquirido apenas no mês de março de 2013, o Autuante não conseguiu elidir a alegação de que é misturado à tinta para a dissolução e desconcentração dos seus pigmentos utilizados na impressão, apenas reafirmou que esta definição indica seu uso para limpeza dos equipamentos de impressão. Entendo que não houve comprovação de que o “solvente de limpeza”, apesar do nome, tenha tal utilização e que, portanto, seja um material de uso e consumo.

Observo ainda que, apesar de ter sido adquirido em operação interna, foi equivocadamente exigido ICMS na Infração 09 sobre a diferença de alíquota, somente exigido em caso de operações interestaduais, do produto “solvente de limpeza”.

Constato ainda que o demonstrativo também elenca os produtos “cantoneira dentada” e “etanol 99.5”, adquiridos no mês de julho de 2012, que, por serem notadamente materiais de uso e consumo, utilizados para manutenção e limpeza, mantenho a exigência em relação a estes itens.

Diante do exposto, entendo que as Infrações 03 e 09 são parcialmente subsistentes, devendo ser excluídas as exigências em relação ao produto “solvente de limpeza” no mês de março de 2013.

Em relação à Infração 04, o Autuante acatou parte dos argumentos defensivos e refez o demonstrativo, excluindo as saídas para industrialização (CFOP 5.901) e mantendo a inclusão do ICMS na base de cálculo do imposto.

Saliento que a regra geral do ICMS é a de que o seu valor integra a sua base de cálculo, ou seja, o imposto é calculado “por dentro”. Essa regra está insculpida no §1º do Art. 13 da Lei Complementar nº 87/96. Somente poderia ser adotado outro entendimento, caso houvesse norma específica em sentido contrário.

Entretanto o Autuado questionou a inclusão da operação consubstanciada no DANFE nº 17.319, emitido em 13/05/2013, destinada à empresa CSP INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE SACOS DE PAPÉIS E PLÁSTICOS LTDA, CNPJ 03.295.252/0001-83, por possuir o Certificado de Habilitação nº 3365000-4 (fl. 341). Constato que o destinatário só requereu e obteve o deferimento da referida habilitação no dia 14/05/2013, ou seja, um dia após a realização da operação. Sendo assim, como não havia habilitação válida no momento da operação, não acato as alegações defensivas quanto a este item.

Também o Autuado já havia reconhecido como devida parte da infração, salvo sobre a inclusão do valor do ICMS na sua base de cálculo e das operações de remessa para industrialização. Sendo assim, voto pela Procedência parcial da Infração 04, nos termos apresentados pelo Autuante em sua Informação Fiscal, no valor de R\$ 32.891,89, conforme demonstrativo abaixo:

Data Ocorr	Data Vcto	Base de Cálculo (R\$)	Alíq.	Multa	Valor (R\$)
31/01/2012	09/02/2012	R\$ 15.036,14	17%	60%	R\$ 2.556,14
29/02/2012	09/03/2012	R\$ 12.487,94	17%	60%	R\$ 2.122,95
31/03/2012	09/04/2012	R\$ 42.415,71	17%	60%	R\$ 7.210,67
30/04/2012	09/05/2012	R\$ 39.162,65	17%	60%	R\$ 6.657,65
31/05/2012	09/06/2012	R\$ 14.692,76	17%	60%	R\$ 2.497,77
30/06/2012	09/07/2012	R\$ 37.857,76	17%	60%	R\$ 6.435,82
31/08/2012	09/09/2012	R\$ 13.015,65	17%	60%	R\$ 2.212,66
31/12/2012	09/01/2013	R\$ 6.390,35	17%	60%	R\$ 1.086,36
28/02/2013	09/03/2013	R\$ 8.467,47	17%	60%	R\$ 1.439,47
31/05/2013	09/06/2013	R\$ 3.257,82	17%	60%	R\$ 553,83
30/11/2013	09/12/2013	R\$ 19,65	17%	60%	R\$ 3,34
30/06/2014	09/07/2014	R\$ 39,29	17%	60%	R\$ 6,68
31/12/2014	09/01/2015	R\$ 638,53	17%	60%	R\$ 108,55

No tocante à Infração 05, Autuante e Autuado convergiram para o entendimento que a mesma é parcialmente procedente, apenas em relação à Nota Fiscal nº 19.165, de 21/12/2013, no valor de R\$ 460,04, em função de ter ocorrido a quitação em relação à Nota Fiscal nº 17.677, conforme cópia da Notificação Fiscal nº 9206944004/15-7, pelo que concordo e voto pela sua Procedência parcial.

Na Infração 07, saliento que o Autuado utilizou o benefício concedido pela Resolução DESENVOLVE nº 12/2009 em valor superior ao devido, pois entendo comprovado, a partir da análise das amostras de BOPP METÁLICO, BOPP TRANSPARENTE e FILME HIDROFÓBICO (SPUNBOND) em estado de entrada e saída anexadas pelo Autuado, que as operações a que se referem - a impressão em filme adquirido de terceiros - não estão abrangidas pelo descritivo ali indicado, que é a produção de filmes, masterbatch, OPE, frisos e produção de composto de polietileno.

Saliento que a interpretação de utilização de benefício fiscal deve ser efetuada de forma estrita, conforme estabelecido no Art. 111 do CTN, não podendo alcançar operações não previstas anteriormente quando da sua concessão. Portanto, voto pela Procedência da Infração 07.

Ante ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração, conforme demonstrativo abaixo:

Infração	Julgamento	ICMS	% Multa	Lei nº 7.014/96
01	Procedente	R\$ 107.419,66	60%	Art. 42, VII, “a”
02	Procedente	R\$ 88.417,07	60%	Art. 42, VII, “a”
03	Procedente em Parte	R\$ 1.780,01	60%	Art. 42, VII, “a”
04	Procedente em Parte	R\$ 32.891,89	60%	Art. 42, II, “a”
05	Procedente em Parte	R\$ 460,04	60%	Art. 42, II, “a”
06	Procedente	R\$ 313.337,61	60%	Art. 42, II, “a”
07	Procedente	R\$ 410.164,74	60%	Art. 42, II, “f”
08	Procedente	R\$ 126.309,93	60%	Art. 42, II, “f”
09	Procedente em Parte	R\$ 4.081,07	60%	Art. 42, II, “f”

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 **232884.3014/16-4**, lavrado contra **PRISMAPACK INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PRODUTOS PLÁSTICOS LTDA**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$ 1.084.862,02**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “a” e “f”, e VII, “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologados os valores recolhidos mediante o parcelamento requerido.

Sala das Sessões do CONSEF, 19 de setembro de 2017.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE

MARCELO MATTEDI E SILVA – RELATOR

OLEGÁRIO MIGUEZ GONZALEZ – JULGADOR