

PROCESSO	- A. I. Nº 148714.0003/21-1
RECORRENTE	- FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO	- NEWSUL S/A EMBALAGENS E COMPONENTES
RECURSO	- RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 6ª JJF nº 0244-03/22-VD
ORIGEM	- DAT METRO / IFEP INDÚSTRIA

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO CJF Nº 0238-11/23-VD**

EMENTA: ICMS. OPERAÇÃO TRIBUTADA COMO NÃO TRIBUTADA. Ficou comprovado que o contribuinte não destacou o ICMS relativo às operações destinadas a outros contribuintes com habilitação para operar com diferimento do imposto, por isso, não é devido o tributo apurado no levantamento fiscal. Mantida a Decisão recorrida. Recurso NÃO PROVÍDO. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Cuidam, os presentes autos, de Recurso de Ofício interposto em razão do Acórdão 3ª JJF Nº 0244-03/22-VD, que julgou Improcedente o Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 14/12/2021, para reclamar ICMS no valor histórico de R\$ 427.966,65, em decorrência de uma única infração, descrita a seguir.

Infração 01 – 002.001.003: Falta de recolhimento do ICMS em razão de ter praticado operações tributáveis como não tributáveis, regularmente escrituradas, nos meses janeiro a dezembro de 2017; janeiro, fevereiro, abril a agosto e novembro de 2018; janeiro, fevereiro, abril a dezembro de 2019.

Em complemento, consta a informação de que “o contribuinte ao efetuar vendas para a FCC Indústria e Comércio Ltda., CNPJ 03.281.950/0001-20, I. E. 51.522.618, não amparada pelo benefício do Diferimento previsto na Resolução DESENVOLVE nº 172/2006 e nem na Resolução PROBAHIA nº 034/1999, benefício utilizado anteriormente ao DESENVOLVE, conforme Demonstrativo em Anexo parte integrante desse Auto de Infração. O Contribuinte foi previamente autuado através do Auto de Infração de nº 130610.0003/19-6, lavrado pelo Auditor Edmundo Neves da Silva, Cad. 13.130610-5”.

A 3ª Junta de Julgamento Fiscal (JJF) apreciou a lide no dia 12/10/2022 (fls. 50 a 53) e decidiu pela Improcedência do presente lançamento, em decisão unânime. O Acórdão foi fundamentado nos termos a seguir reproduzidos.

“VOTO:

O presente Auto de Infração está embasado nos demonstrativos elaborados pela autuante, e foram fornecidas ao defendente, cópias dos mencionados demonstrativos, não foi identificado qualquer prejuízo para a Defesa, a infração apurada foi descrita de forma comprehensível, foram indicados os dispositivos infringidos e da multa aplicada, não foi constatada violação ao devido processo legal e a ampla defesa, sendo o imposto e sua base de cálculo apurados consoante o levantamento acostado aos autos, que é de fácil entendimento quanto ao método de apuração do imposto exigido, e não se encontram no presente processo os motivos elencados na legislação para se determinar a nulidade deste lançamento.

Quanto ao mérito, o presente Auto de Infração trata da falta de recolhimento do ICMS em razão de ter praticado operações tributáveis como não tributáveis, regularmente escrituradas, nos meses janeiro a dezembro de 2017; janeiro, fevereiro, abril a agosto e novembro de 2018; janeiro, fevereiro, abril a dezembro de 2019.

De acordo com a descrição dos fatos, o Autuado efetuou vendas para a empresa FCC Indústria e Comércio Ltda., CNPJ 03.281.950/0001-20, I. E. 51.522.618, não amparada pelo benefício do Diferimento previsto na Resolução DESENVOLVE nº 172/2006 e nem na Resolução PROBAHIA nº 034/1999, benefício utilizado anteriormente ao DESENVOLVE.

O Defendente alegou que ao realizar vendas de seus produtos industrializados para o cliente FCC – INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA., CNPJ sob o nº 03.281.950/0001-20 e Inscrição Estadual nº 51.522.618, emitiu suas notas fiscais sem a tributação do ICMS considerando a condição da empresa destinatária que está devidamente habilitada ao programa de incentivo fiscal PROBAHIA através da Resolução nº 034/1999 e habilitada ao programa de incentivo fiscal Desenvolve através da Resolução nº 173/2006, sendo detentora do

certificado de habilitação para operar no regime de diferimento do ICMS nº 7875000-8, conforme dispõe o art. 2º, Inciso III, alínea “a” do Decreto 6.734/97.

A Autuante informou que a Resolução Desenvolve nº 173/2006 (em anexo) especifica claramente a condição necessária para o diferimento “operações internas nas aquisições junto a estabelecimentos industriais, enquadradas na CNAE Fiscal sob código de atividade 2431-7-00”.

Também informou que o CNAE Fiscal do Autuado é 2222-6-00 — Fabricação de embalagens de material plástico.

Observo que a Resolução nº 173/2006 (fl. 45) concede o benefício do diferimento para a empresa Fortik Nordeste Ltda., CNPJ 03.281.950/0001-20 nas aquisições internas de EVA, poliestireno e polipropileno de estabelecimentos industriais enquadradas na CNAE Fiscal sob código de atividade 2431-7-00.

No caso em exame, o levantamento fiscal se refere à mercadoria “BB TF 20L AZ TPA AL LIN”, conforme fls. 09 a 13 e Notas Fiscais às fls. 14/15 do presente processo, tendo como emitente o estabelecimento autuado e como destinatário FCC INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA. (FORTIK). O Autuado tem como atividade a “fabricação de embalagens de material plástico”, e de acordo com a consulta Habilitação de Diferimento às fls. 32/35 deste PAF, a empresa FCC Indústria e Comércio Ltda. (nome fantasia FORTIK) está habilitada em relação às “aquisições internas de insumos, embalagens e componentes.

Bombona TF 20L: Embalagem produzida em polietileno de alta densidade e alto peso molecular (HDPE) 100 % matéria-prima virgem, ideal para o transporte e armazenamento de produtos alimentícios, farmacêuticos e químicos.

Neste caso, entendo que o benefício do diferimento do imposto foi concedido para o destinatário das mercadorias, por isso, o Autuado efetuou as vendas utilizando o diferimento em relação às aquisições internas pelo destinatário FORTIK (FCC Indústria e Comércio Ltda.) das mercadorias objeto da autuação fiscal, restando comprovado que assiste razão ao defendente.

Como se observa, no caso em exame, a mercadoria objeto da autuação está enquadrada nas regras do benefício do diferimento em que foi habilitado o destinatário (FORTIK), por isso não se constatou a ocorrência do fato gerador do ICMS, apurado no levantamento fiscal.

Face ao exposto, voto pela IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração. ”

Como a redução do crédito tributário foi superior a R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais), a 6ª JJF interpôs Recurso de Ofício com supedâneo no art. 169, I do RPAF/99.

VOTO

Observo que a decisão da 3ª JJF (Acórdão JJF Nº 0244-03/22-VD) desonerou o sujeito passivo, extinguindo o crédito tributário lançado de R\$ 427.966,65, em valores históricos, fato este que justifica a remessa necessária do presente feito para reapreciação nesta corte, restando cabível o presente recurso.

Quanto ao mérito, cuida-se de infração única, cuja conduta foi descrita como “*Falta de recolhimento do ICMS em razão de ter praticado operações tributáveis como não tributáveis, regularmente escrituradas, ...*”. Trata-se de “vendas para a FCC Indústria e Comércio Ltda., CNPJ 03.281.950/0001-20, I. E. 51.522.618, não amparada pelo benefício do Diferimento previsto na Resolução DESENVOLVE nº 172/2006 e nem na Resolução PROBAHIA nº 034/1999”, conforme esclarece a peça inaugural do lançamento.

O Sujeito Passivo apresentou defesa, alegando que a empresa destinatária, FCC Indústria e Comércio Ltda., CNPJ 03.281.950/0001-20, I. E. 51.522.618, possui certificado de habilitação para operar no regime de diferimento do ICMS nº 7875000-8, conforme dispõe o art. 2º, inciso III, alínea “a” do Decreto nº 6.734/97. Anexa cópia de extrato de consulta ao Cadastro de Contribuintes do Estado da Bahia, datada de 21/06/2019, e cópia de publicação no DOE, de 27 e 28/12/2014, para provar o quanto alega.

Em sua informação fiscal, a autuante afirma que esta empresa foi autuada anteriormente, através do Auto de Infração nº 130610.0003/19-6, cujo tributo exigido vem sendo pago parceladamente. Informa que não houve nenhuma modificação no cadastro dessa empresa, durante o período

fiscalizado. Finaliza a sua peça informativa, pedindo a manutenção do lançamento.

Examinando os elementos do processo, é possível notar o destinatário das operações autuadas possui Habilitação de Diferimento nº 7875000-0 para as “*AQUISIÇÕES INTERNAS DE INSUMOS, EMBALAGENS E COMPONENTES (PROBAHIA)*”, conforme extrato de consulta ao Cadastro de Contribuintes do Estado da Bahia - (vide folha 35), cuja imagem reproduzo abaixo.

**Governo do Estado da Bahia
Secretaria da Fazenda**

SAT / DP

Informações Protegidas por Sigilo Fiscal

PAG - 1

Emissão: 07/08/2023 16:16

Login do Usuário Solicitante: luizamaral

INC - Informações do Contribuinte

Histórico de Habilitação de Diferimento

Inscrição Estadual:	051.522.618
CNPJ/CPF:	03.281.950/0001-20
Razão Social:	FCC - INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.
Período de Análise:	22/04/2013 a 20/02/2020

Op.	Data/Hora	Usuário	Produto Diferimento	Habilitação
I	22/04/2013	adalmeida	AQUIS. INT. DE INSUMOS, EMBALAGENS E	78750008
DADOS ANTERIORES			DADOS ATUAIS	
<div style="border: 1px solid black; padding: 5px;"> <p>Situação</p> <p>Início Habilitação Fim Habilitação</p> </div>			<div style="border: 1px solid black; padding: 5px;"> <p>Situação ATIVO</p> <p>Início Habilitação Fim Habilitação</p> <p>22/04/2013</p> </div>	

Nota-se, igualmente, que a empresa FCC Indústria e Comércio Ltda., nome de fantasia Fortik Nordeste Ltda, possuía, à data dos fatos geradores, várias resoluções Desenvolve ativas, conforme publicação do DOE do dia 22/12/2022 (vide folha 37).

Considerando que as mercadorias adquiridas se classificam como “bombonas TF 20L”, definidas como embalagens fabricadas em poliestireno de alta densidade e alto peso molecular”, é forçoso concluir que tais operações se encontram contempladas com o benefício do diferimento, pois destinadas a fabricante de calçados, beneficiário do PROBAHIA/DESENVOLVE, com base no disposto no art. 1º, inciso II, c/c o art. 2º, inciso III, ambos do Decreto nº 6.734/97, abaixo reproduzidos.

"Art. 1º Fica concedido crédito presumido nas operações de saídas dos seguintes produtos montados ou fabricados neste Estado e nos percentuais a saber:

(...)

II - calçados, seus insumos e componentes, bolsas, cintos, bolas esportivas e artigos de malharia e seus insumos: até 99% (noventa e nove por cento) do imposto incidente, observado o disposto nos §§ 4º ao 8º deste artigo;

(...)

Art. 2º Ficam diferidos o lançamento e o pagamento do ICMS devido:

(iii)

III - nas operações internas com:

a) insumos, embalagens, componentes, partes, peças, conjuntos, subconjuntos - acabados ou semi-acabados - pneumáticos e acessórios, exclusivamente para emprego na fabricação de produtos acabados, destinados a fabricante dos produtos mencionados no art. 1º, instalado neste Estado a partir de 25 de janeiro de 1997, para o momento em que ocorrer a saída dos produtos deles decorrentes;

()”

Assim, entendo que não merece reparo a Decisão recorrida

Do exposto, NEGO PROVIMENTO ao Recurso de ofício

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso de Ofício apresentado e manter a Decisão recorrida que julgou **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº **148714.0003/21-1**, lavrado contra **NEWSUL S/A EMBALAGENS E COMPONENTES**.

Sala Virtual das sessões do CONSEF, 07 de agosto de 2023.

RUBENS BEZERRA SOARES – PRESIDENTE

LUIZ ALBERTO AMARAL DE OLIVEIRA – RELATOR

JOSÉ AUGUSTO MARTINS JUNIOR – REPR. DA PGE/PROFIS

